✠

# ALEGACION JURIDICA

POR EL CONVENTO DE MONJAS DE

# SAN LEANDRO

DE ESTA CIUDAD, ORDEN DE SAN AUGUSTIN, COMO UNIVERSAL HEREDERO DE

## DOÑA JUANA MARIA ORTIZ CAMPI DE CODINA,

SU RELIGIOSA, ULTIMA POSSEEDORA DE EL VINCULO TEMPORAL, QUE FUNDO

## D. FRANCISCO CAMPI

DE CODINA, SU TIO, CAVALLERO DEL ORDEN DE SANTIAGO,

## EN EL PLEYTO,

QUE LE HAN MOVIDO EL FISCAL DE LA Sta. CRUZADA DE ESTA CIUDAD, Y TAMBIEN LOS HIJOS, Y HEREDEROS DE

## DON ANDRES DE SILVA Y ALMOGUERA,

PRETENDIENDO AQUEL POR DE MOSTRENCO LOS BIENES DE ESTE VINCULO: Y ESTOS COMO HEREDEROS DE DOñA JOSEPHA ORTIZ CAMPI DE CODINA, POR REPRESENTACION DE EL DICHO DON ANDRES, A' QUIEN SUPONEN HEREDERO DE LA SUSODICHA: Y ASSIMISMO COMO CESSIONARIOS DE LOS HIJOS DE DON JUAN BAPTISTA DE VIERA, QUIEN DIZEN FUE HEREDERO DE

## DOÑA ANA MARIA CAMPI,

HERMANA DEL FUNDADOR, DEDUCIENDO IGUALMENTE OTRAS PARTICULARES PRETENSIONES, QUE SE EXPONDRAN EN EL PROGRESSO DE ESTA ALEGACION.

1\. ARA APLICAR CON MAS proporció las questiones de Derecho, se formarà primero esta alegacion sobre fundamẽtos de el hecho de este pleyto, como assi lo previene la *l. 4.tit.16. lib.2.Recop. ibi: Dò tan solamente se puede poner simplemente el hecho, de que nace el derecho.* Y es la razon: *Quia, nisi sit fundamentum facti, nullum bonæ allegationis ædificiũ potest supponi. Arg. text. in cap. Veniens. de præsb. non bap.* Y fuera facil confundir, ô pervertir la justicia del Convento, si primero no la autorizàra con la fee, y verdad de los instrumentos, de donde la deriva, *iuxta Lact. Firm. lib. 5. divin. inst. cap. 15. ibi: Erat enim facillimum, iustitiam radices non habentem, labefactare.* Con cuya prevencion se passa â la narracion del hecho en los presupuestos, que se siguen.

# PRESVPVESTO I.

2\. DOn Francisco Campi de Codina Cavallero del orden de Santiago otorgò su testamento cerrado en 25. de Junio de 647. con licencia de Doña Maria Pares y Codina, viuda entonces de Pablo Campi sus padres, ante Juan Gallegos escribano, y en èl fundò el vinculo, que expressan las clausulas insertas en los dos testimonios presentados por el Denunciador (1.) (2.) y el tenor de ellas dize.

(1.) Fol. 12.

(2.) Fol. 74.

3\. Item, es mi voluntad, que si despues de satisfecho el funeral, Missas, y limosnas hasta esta clausula repetidas, montàre mi hazienda sobre veinte mil ducados, de los 10ꝗ. de ellos se compren rayzes, ô tributos de buena calidad, que rindan 500. ducados de renta en cada vn año dentro de esta Ciudad de Sevilla, y se funde vn vinculo temporal en la conformidad, que serà declarado.

4\. Empero si valieren mis bienes mayor cantidad, quiero, y es mi voluntad, que se acreciente el dicho vinculo hasta en la cantidad de la mitad, que montàren; y si no llegaren â los veinte mil ducados, tambien quiero, que se vinculèn 10ꝗ. de ellos, y lo mesmo se haga aunque mis bienes por algun accidente no llegassen â mas de 10ꝗ

 du-

ducados; pero si baxassen de 9ꝥ. ducados, no se harà el vinculo. Y en este caso se los mando todos â mi hermana Doña Ana Maria Campi por bienes libres con cargo de vivir en compañia de mi Madre, para que con la hazienda de ambas puedan amparar â los demàs hermanos, y sobrinos pobres. Y suponiendo, que aya al tiempo de mi fallecimiento los dichos 20ꝥ. ducados, como oy los aì en mayor cantidad de 30ꝥ. ducados; aunque repartidos en diferentes partes, es mi voluntad, que el dicho vinculo se funde, y que los primeros nombrados, que lo han de gozar, y llevar su fruto, sea mi Señora Doña Maria Pares de Codina mi Madre, juntamente con mi hermana Doña Ana Maria Campi en esta manera: Que la dicha Señora Doña Maria Pares mi Madre goze las dos quintas partes por los dias de su vida, de lo que quedàre liquido, y cobrable; y las tres quintas partes las lleve, y goze la dicha Doña Ana Maria Campi mi hermana por los dias de su vida, y por muerte de qualquiera de las dos, suceda la otra en la parte, que le tocaba, gozando enteramente por los dias de su vida de todos los frutos del dicho vinculo; y por falta de ambas Señoras Madre, y hermana dichas, suceda en este vinculo Doña Feliciana Campi mi hermana, con cargo de dàr la mitad de sus frutos en cada vn año â Doña Juana, Doña Rafaela, y Doña Josepha Ortiz mis sobrinas, y suyas, hijas legitimas del Capitan Fernando Ortìz, y de Doña Magdalena Campi mi hermana, que Dios tenga en el Cielo, repartido por iguales partes entre las tres hermanas, y si alguna de ellas muriere antes, û despues de suceder en este vinculo la dicha Doña Feliciana Campi, es mi voluntad, que la parte, que â la tal mi sobrina muerta perteneciere, la ayan, y lleven sus hermanas, que quedaren vivas, por iguales partes; y si las muertas fueren dos, la que quedare, herede sus partes; y si todas tres mis sobrinas murieren, quede en la dicha Doña Feliciana Campi el dicho vinculo sin cargo alguno en quanto â dar parte â otro, sino fuere en caso, que las dichas mis sobrinas, aviendo tomado estado de matrimonio, dexaren hijos legitimos, ê nietos, â los quales es mi voluntad, que se les acuda con la parte, que tenia en este vinculo su Madre al tiempo, que muriò.

5. Item, es mi voluntad, que por muerte de mi hermana Doña Feliciana sucedan en este vinculo libremente, y sin cargo alguno las dichas tres hermanas, y mis sobrinas Doña Juana, Doña Rafaela, y Doña Josepha Ortìz, por los dias de su vida en esta conformidad: Que la quinta parte, de lo que valiere en cada vn año, lo aya, y goze la dicha Doña Juana, si fuere Monja professa, y aunque no lo sea, como tenga Avito, y habite en clausura: Y dos quintas partes goze, y lleve de este vinculo Doña Rafaela Ortìz: Y las otras dos quintas partes las lleve Doña Josepha Ortìz, su hermana.

6. Y es declaracion, q̃ si de las dichas mis dos sobrinas vltimas, que oy son seglares, tomare estado de Religiosa alguna de ellas, no goze el tiempo, que lo fuere, mas de vna quinta parte, de lo que valiere el dicho vinculo en cada vn año, y lo demàs, que son tres quintas partes, las lleve, y goze la que quedàre seglar: Empero si todas tres, por no querer, ô no poder por algun impedimento, no quisieren ser Monjas, y se hallaren seglares àl tiempo de suceder en este vinculo, le gozen igualmente, dividiendo sus frutos entre sì por tercias partes, y lo mismo hagan, si todas fueren Monjas, heredandose las vnas â las otras con igualdad la parte de las muertas en las vivas.

7. Item, es mi voluntad, que si llegado el caso de suceder en este vinculo, ô estandolo posseyendo las dichas tres hermanas, dos, ô vna de ellas, quisiere tomar estado de Religiosa, y no se hallàre con caudal suficiente para el dote, permito, y quiero, que dexando por lo menos en el dicho vinculo mil reales de renta para cada vna para su mejor passar, que lo demàs, que le corresponde de principal â las demàs partes de renta, que tuviere en este vinculo, la que se metiere Monja, lo pueda vender, y traspassar, deshaziendo el dicho vinculo en su parte, como dicho es, para este efecto, aviendo primero, y ante todas cosas professado, y no de otra manera, y los mil reales mas, ô menos, que le quedaren de renta en el dicho vinculo para su mejor passar, por su muerte se repartan entre las dichas sus hermanas con la igualdad, que queda referido: Y si el estado, que tomaren, fuere de matrimonio,

en

en teniendo hijos, ô hijas de èl, les doy facultad, para que le deshagan en el todo hasta en la cantidad, que tocàre à cada vna, llegando por ella el caso de tomar el estado referido, y nò de otra manera.

8. Y es declaracion, que antes de llegar los casos, que determinò poderse deshazer este vinculo, no lo hagan, ni menos lo obliguen, ni hypotequen, ni traspassen, ni cedan, ni empeñen â otra persona alguna, assi las dichas mis sobrinas, como las demàs nombradas antes que ellas; y la que lo intentàre, pierda el derecho, que tuviere, al dicho vinculo, aunque estè en possession, y passe su parte al llamado en orden.

# PRESVPVESTO II.

9. A Instancia de Doña Ana Maria Campi hermana, y albacea de el dicho Don Francisco se tratò en 8 de Marzo de 653. de la ereccion de este vinculo, para la qual se liquidò en 18. de Agosto de aquel año (3.) la cantidad de 7q.976ɥ151. mrs. de vellon, para cuya paga se hizo al vinculo adjudicacion de las casas principales en la calle, que baxa de la de Abades al corral del Rey apreciadas en 3q.111ɥ- mrs. y de otras casas en Triana â la orilla del Rio, que se apreciaron en 822ɥ800. mrs. y vn juro sobre el almoxarifasgo mayor de esta Ciudad de 28ɥ- mrs. de renta en cada vn año, que se apreciò en 308ɥ- mrs. que se dize perteneciò â dicha Doña Ana Maria Campi, en la particion de los bienes de Doña Maria Pares su Madre la mitad de èl, y aver corrido â nombre de la dicha Doña Maria, y Doña Rafaela Pares, hermanas por Real privilegio en favor de las susodichas en 24. de Septiembre de 610. y la otra mitad por recados, que la dicha Doña Ana Maria Campi ha de ser obligada â traer, y dàr en favor de este vinculo; y vltimamente se le adjudicâ 3q.735ɥ151. mrs. de vellon en poder de la dicha Doña Ana Maria Campi, para que los imponga en renta â favor de este vinculo, cuyas quatro partidas se dize, suman los expressados 7q.976ɥ151. en que se dize, consiste su dotacion segun la fundacion, y expressada liquidacion.

(3.) Ex fol. 16. usq. in 21.

En

10. En la qual se declara, que Doña Ana Maria Campi queda obligada â la eviccion, y saneamiento de la venta, y adjudicacion, que haze â este vinculo de dichas casas principales, y que no tienen mas carga, ni tributo, que el de 150. ducados de plata cada año: Y assimismo â la eviccion, y saneamiēto de la venta del Juro, y que en quanto â la mitad de el principal de èl ha de traer dentro de quatro meses recados bastantes, para que conste pertenecer por entero â este vinculo dicho Juro, y otorgarse por la susodicha las escripturas necessarias para ello: Y tambien quedar obligada â la eviccion, y saneamiento de la mitad de las casas de Triana, para que en ningun tiempo saldrà acreedor, ni tributo contra ellas, por ser en la mitad de estas casas interesada como heredera de su hermano; con cuyas declaraciones se finaliza la liquidacion, y â instancia de dicha Doña Ana Maria Campi (4.) se aprobò, y declarò el Auto de aprobacion por passado en cosa juzgada.

(4.) fol. 22.

# PRESVPVESTO III.

11. FOrmalizada ya la ereccion del vinculo, sucediò despues, que en 4. de Septiembre de 666. (5.) en los Autos de su ereccion Doña Josepha Campi, viuda entonces de Don Pedro de Leon Garabito, y posseedora de las quatro quintas partes de este vinculo, dixo, que la dicha Doña Ana Maria Campi avia tenido obligacion de imponer â favor de este vinculo 3q. 725U151. mrs. de principal, y que avia impuesto 4q. 214U500. mrs. respecto de lo qual avia impuesto demàs de su obligacion 489U349. mrs. cuya cantidad dicha Doña Ana avia pedido se declarasse tocarle â la susodicha, y que assi se avia executado, como constaba del testimonio de los Autos, en que assi se avia declarado en 18. de Febrero de 660. y de lo anotado en el libro de quenta, y razon de lo, en que se avia hecho el emplèo, para dicho vinculo, aplicando el Contador esta cantidad en favor de dicha Doña Ana de parte en el tributo de 500U. mrs. de principal, que pagaba el Monte Fidei-commisso de el Estado de Olivares, que la susodicha comprò de Alon-

(5.) fol. 22.

Alonso Moreno, en cuya cantidad por excesso de imposicion avia sucedido la Doña Josepha, como bienes libres por cesion, que de ella le hizo Juan Baptista de Viera, haredero de la dicha Doña Ana Maria Campi, y que assi se declarasse.

(6.) fol. 24.

12. Y vistos aquellos Autos sobre este articulo en el mesmo dia 4. de Septiembre de dicho año (6.) se declarò pertenecer â dicha Doña Josepha por los instrumentos, que presentaba los 489U349. mrs. que dicha Doña Ana Maria Campi impuso demàs de la cantidad, que avia de imponer en favor de este vinculo, y tocarle, y pertenecerle en el tributo de 500U. mrs. de principal, y por ellos 25U. de reditos, q̃ pagaba dicho Monte Fidei-commisso, que comprò dicha Doña Ana de Alonso Moreno para el dicho vinculo.

# PRESVPVESTO IV.

13. POr muerte de dicha Doña Ana Maria Campi (q̃ supervivió â Doña Feliciana, y â Doña Raphaela su hermana, y sobrina) sucediò Doña Josepha Campi (*) en las quatro quintas partes de este vinculo, y en 22. de Septiembre de 670. Doña Juana Maria Ortiz Campi de Codina, Monja professa en dicho Convento de San Leandro, haziendo (7.) relacion de aver vacado aquellas 4. quintas partes por fallecimiento de dicha Doña Josepha su hermana, pidiò, y se le mandò dar la possesion de los bienes de este vinculo en quanto â ellas, siendo ya posseedora de la quinta parte, la que tomò judicialmente con la clausula de sin perjuycio de tercero (8.) de las casas calle Abades, casas en Triana, Juro de Almoxarifasgo, y tributo del Monte Fidei-commisso de el Estado de Olivares de 3U135. reales de renta cada año, y del censo de 4U. ducados de principal, que el Cabildo de la Villa de Niebla sobre sus propios paga â este vinculo, cuyas fincas son, las que por los Autos se ajusta pertenecerle.

(*) fol. 229. b.

(7.) fol. 29. b.

(8.) ex fol. 36. vsq. in 131. b.

14. La dicha Doña Juana Maria, hija legitima del Capitan Fernando Ortiz, y de Doña Magdalena Campi su muger defunta, en 8. de Abril de 649. estando para professar, hizo renuncia (9.) de sus legitimas assi Materna,

(9.) fol. 70.

na, en que ya avia sucedido, como de la Paterna, en que podia suceder, y de otros qualesquiera derechos, y futuras sucessiones, en favor de Doña Ana Maria Campi su Tia, y en ella dize (10.) otorga aquella renuncia, *conque reserva en si el Derecho, y accion, que tiene al vinculo, que fundò el Sr. Don Francisco Campi de Codina su Tio, para gozar por los dias de su vida de la renta de dicho vinculo, llegando el caso de suceder en èl segun, y como en sus clausulas està dispuesto*: Las que para este efecto se copian â la letra en dicha renuncia.

(10.) ex fol. 73. b.

# PRESVPVESTO V.

15. Dicha Doña Juana Maria, Religiosa professa en dicho Convento, consta, (11.) falleciò en 7. de Enero de 695. y que en 4. de Noviembre de 697. (12.) Don Pedro Melendes denunciò de la vacante de este vinculo por muerte de dicha Religiosa, que avia sido la vltima posseedora de èl, y por estar extinguidas las lineas de todos los llamamientos, pudiendo por esta razon disponer de todos los bienes de èl, como libres, segun Derecho, no lo hizo en vida, ni por vltima voluntad, por aver muerto ab intestato, por lo qual quedaron por de mostrenco dichos bienes, que son los que expressa el testimonio, que presenta: (13.) Y por el Convento (14.) se formò articulo de manutencion de interin en la possession, en que estaba de aquellos bienes desde la muerte de dicha Doña Juana su Religiosa, quien los avia posseido, y por su muerte quedado libres, y de ellos heredero el Convento, sobre que se recibiò â prueba, y el Convento la hizo por el thenor de su interrogatorio (15.) y tambien con el testimonio, que presentò (16.) de los autos de la possession de dichos bienes, tomada por el Convento en los años de 696. y 698. como heredero de dicha Religiosa; y pendiente este articulo, se acumularon â estos los Autos, que â instancia de Don Diego de San Roman y Codina pendian ante la Real Justicia, sobre la pertenencia de este vinculo, en los que presentò (17.) testimonio de cierta clausula del testamento de dicho Don Francisco Campi, que dize: *Item mando à Doña Jua-*

(11.) fol. 11.
(12.) fol. 4.
(13.) fol. 2.
(14.) fol. 60.
(15.) fol. 94.
(16.) fol. 159.
(17.) fol. 125.

*Juana, Doña Raphaela, y Doña Iosepha Ortiz mis sobrinas 4U500 ducados por vna vez; â cada vna 1500. y por muerte de la vna, hereden las otras con igualdad la parte, de la que falleciere, y sino quedare mas de la vna viva, essa lo herede todo, no quedando hijos legitimos, ô nietos de las que murieren; porque si quedaren, han de gozar, y llevar la parte de su Madre. Y es declaracion, que esta manda la hago â las dichas mis sobrinas con cargo, y condicion, de que su Padre Fernando Ortiz no aya de recebir, ni administrar, ni entrar en su poder, ni otro por èl estos maravedis de esta manda, ni menos los reditos del vinculo, caso de suceder en èl las dichas sus hijas, y si lo pretendiere, y no se lo pudieren defender por Derecho, ni mis Albaceas, ù otros parientes, informados primero de Letrados doctos, esta manda sea en si ninguna, y la buelvo â incorporar en mis bienes, desheredando â las dichas mis sobrinas de ella, y de la sucession en el dicho vinculo.* Y para en este caso llama â la succession de el vinculo â diferentes parientes, que expressa tener en Barcelona, y que en ellos se acabe su perpetuidad.

(18.) 162.

16. Hecha la acumulacion, deduxo (18.) el dicho Don Diego articulo de manutencion en la possession, que avia tomado de estos bienes ante la Justicia Real por muerte de dicha Religiosa, y contradixo la que se avia pedido por el Convento.

(19.) fol. 205.

17. En cuyo estado saliò â estos Autos (19.) en 11. de Mayo de 700. Doña Francisca Yanzòn, viuda de Don Andrès de Silva, como tutora de sus hijos, contradiziendo las pretensiones de el denunciador, del dicho Don Diego de San Romàn, y Convento, pidiendo la possession de dichos bienes, y que se declarassen por libres de la vinculacion, porque avia sido temporal el vinculo, y vltima posseedora de èl la dicha Doña Josepha, y de esta heredero dicho Don Andrès de Silva, Padre de dichos menores.

(20.) fol. 235. b.

18. Para cuyo fomento presentò (20.) con otros instrumentos, el poder para testar, que en 3. de Septiembre de 670. dicha Doña Josepha Campi otorgò â dicho Don Andrès de Silva, en el que le nombra por su heredero.

(21.) fol. 322.

19. Y en 3. de Julio de 702. (21.) â instancia de dicha Doña Francisca Yanzon declara la R. M. Abadeza de dicho Convento ser cierta la venta judicial de las casas de

de Triana al Señor Arzobispo Don Jayme de Palafox en 21ꝟ. reales, y averse distribuido en pagar principales, y reditos de dos tributos de la obligacion del vinculo, el vno de 30. ducados de reditos al Convento de Santa Maria de las Dueñas, y el otro de 20. ducados al de San Augustin, y que las casas de calle Abades se adjudicaron â dicho Convento de las Dueñas por el principal, y corridos de otro tributo, que sobre ellas gozaba, cuya venta, y adjudicacion tambien se justificò con los testimonios, que presentò el Convento. (22.)

(22.) Fol. 338. & 581.

20. Concluso dicho articulo, se pronunciò en 22. de Noviẽbre de 703. la sentẽcia difinitiva, (23.) por la q̃ *se manutuvo al Convento en la possession de todos los bienes, pertenecientes â dicho vinculo tẽporal, q̃ vacò por muerte de dicha Religiosa D. Juana Maria Campi, su vltima posseedora: Para q̃ los goze, y possea segun, y en la forma, q̃ los tuvo, y posseyò dicha D. Juana, y conforme la fundacion de dicho vinculo, posseyẽdo, y gozãdo dichos bienes como libres, y alodiales, atento â q̃ dicha D. Juana Campi fue la vltima de su familia, y ser dicho Convẽto su legitimo sucessor:* Y por lo q̃ mira al juycio de propriedad se reserva su Derecho â las partes.

(23.) Fol. 345.

21. Y en 13. de Febrero de 704. (24.) D. Francisca Yanzon pone demanda sobre la propriedad de estos bienes al Convẽto, quien formò articulo de no deber respõder, hasta q̃ dicha sentencia se declarasse por consentida, y passada en cosa juzgada, y de consentimiento de dicha Doña Francisca, y demàs partes (25.) assi se declarò. (26.)

(24.) Fol. 349.

(25.) Fol. 385.

(26.) Fol. 386.

22. En cuya consequencia en 21. de Noviembre de dicho año contextò con protextas el Convento (27.) dicha demanda, y el Fiscal de este Tribunal (28.) en 3. de Septiembre de 711. tambien puso demanda â dichos bienes por de mostrenco: Y en 20. de Diziembre de 712. se reciviò el pleyto â prueba, y por ninguna de las partes se hizo probanza, conque quedò conclusa esta instancia, sin aver salido â ella, ni mostradose parte, dicho Don Diego de San Romàn, y Codina, despues que el Convento obtuvo â su favor dicha sentencia.

(27.) Fol. 440.

(28.) Fol. 474.

 Ve-

*Vereor, nè aut molestus sim vobis, Iudices, aut nè ingeniis vestris videar diffidere, si de tam perspicuis rebus diutiùs differam. Orabat Cic. pro Sex. Rosc. Am.*

23. AVnque la verdad del hecho assentada en los antecedentes presupuestos expéde tan bien la justicia del Convento, q̃ parece hazer molesta la legal disputa; con todo, para completar el titulo de esta alegacion, se propondràn, y seguiràn con la possible brevedad las questiones juridicas, q̃ mas afianzen su notorio Derecho, y venzan, convéciendo, el q̃ pretextan las contrarias, dividiendolas en tres partes: En la primera se recopilaràn las que en el todo comprehendan la justicia del Convento: En la segunda se excitaràn las que venzan el que pretende por de mostrenco â estos bienes la parte del Real Fisco: Y en la tercera se disolveràn las que se han deducido por los hijos de Doña Francisca Yanzon, assi para la pretension vniversal, como herederos de Don Andrès de Silva su Padre, y cessionarios de los hijos de Don Juan Baptista de Viera, â los bienes, que fueron de este vinculo, como tambien para otras particulares, que por el mesmo titulo igualmente litigan.

# PARTE PRIMERA.

24. NO admite duda en la disposicion de Derecho, que la voluntad del Fundador es la ley primera, que se ha de atender, y observar integralmente para la sucession en los mayorazgos, segun assi lo establece la *l.* 40. *Tauri,* ibi: *Salvo si otra cosa estuviere dispuesta por el que primeramente constituyò, y ordenò el mayorazgo, que en tal caso mandamos, que se guarde la voluntad del que lo instituyò.* Con la que concuerda la *l. Cùm quæstio.* 23. *Cod. de Leg. in fine,* ibi: *In omnibus etenim testatorum voluntatem, quæ legitima est, dominari censemus.* y la *auth. de nupt. collat.* 4. *cap.* 2. ibi: *Disponat itaque vnusquisque super suis, vt dignum est: Et sit lex voluntas eius. Quod comprobat D. Vela dis.* 47. *ex num.* 43. *D. Castill. tom.* 4. *cap.* 8. *per totum, vbi num.* 1. *ait: Inter omnes constare, ac certi iuris esse testatoris voluntatem in vltimis voluntatibus prædominari in omnibus, & tamquam Reginam*

*primum locum obtinere; & ideò præcipuè ſpectandam, atque obſervandam ad vnguem, & totum facere; nec circumveniri debere, nec nimia verborum ſubtilitate ſubverti.* Y lo comprueba con gran copia de textos, y AA. que alli cita.

25. Y en tanto grado aſsi procede la obſervancia de la voluntad del Teſtador, ô Fundador del mayorazgo, que con lo que eſta diſpone, pone limitacion â la ley miſma; ſegun aſsi lo refiere el Sr. Molina *de Prim. lib. 1. cap. 2. num. 24. prope finem*, ibi: *Idque etiam obſervandum erit, quando aliud maioratus Inſtitutor voluerit; pro lege enim ſervanda erit eius diſpoſitio, tenorque diſpoſitionis derogabit maioratuum naturæ, ac obſervationi.*

26. Inviolable ſiendo la voluntad del Fundador, por lo dicho numero 24. y 25. ſe ſubſigue examinar ſu eſſencia, y diſpoſicion, la que comprehende el primero preſupueſto ex num. 2. vſque in 8. dirigiendola D. Franciſco Campi, con licencia de ſu Madre viuda, â la fundacion de vn vinculo temporal en ſu miſmo teſtamento con los llamamientos, que las clauſulas de aquellos numeros expreſſan; y aunque por ninguna de las partes ſe ha pueſto reparo en la validacion de eſte conſentimiento, ô Materna licencia; porque como expedida *in ipſo actu teſtandi*, juzgan por inqueſtionable ſu validacion, *ad tradita cum multis per D. Oleam tit. 2. quæſt. 3. ex num. 29.* ſe haze reparo aſsi por el Fiſcal, como por los menores hijos del dicho Don Andrès de Silva, en quanto â ſer temporal eſte vinculo, oponiendoſe en ello â lo literal de ſu miſma fundacion en el num. 3. no obſtante de averla los dichos preſentado en el pleyto, cuyo hecho haze voluntaria la cõtradiccion, *iuxta l. Generaliter. Cod. de non num. pecun.* ibi: *Nimis etenim indignum eſſe iudicamus, vt, quod quiſque ſua voce dilucidè protextatus eſt, id in eumdem caſum infringere, teſtimonioque proprio reſiſtere.* Porque ſegun Derecho por el hecho de aver preſentado dicha fundacion ſin protexta alguna, confieſſan *dilucidè* todo ſu contenido, *ita Parej. de Edit. tit. 7. reſol. 3. per totam, & ſignanter num. 1. cum leg. Publia Mæbia. §. fin. ff. de poſ.*

27. Conque ſolo reſta indagar los efectos del vinculo temporal, y eſtos en comun ſentir ſe reduzen, â que ſe diſuelve la vinculacion, y prohibicion de enagenacion en

en el vltimo posseedor, quedando desde entonces libres, alodiales, y enagenables todos los bienes de el tal vinculo, para que pueda disponer de ellos à su albedrio, y instituir en ellos estraños herederos, como tambien suceder en los tales bienes los legitimos, *ita D. Greg. Lop. in l. 2. tit. 15. part. 2. vers. El mas propinquo*, ibi: *In aliis verò maiorijs, vbi cessat similis ratio, sæpe deficient, si vocationes deficiant, & bona erunt libera.Molin. de Iust.& Iur. disp. 588.n. 2.D. Molin. de Prim. lib. 1. cap. 1. num. 22.* ibi: *Item non perpetui, sed temporales, & qui ex expressa testantis dispositione in persona, vltimo loco vocata, finiantur. Pegas tract. de exclus. cap. 1. num. 7.* ibi: *Et addidi in diffinitione verbum temporale, quia Institutor potest etiam facere maioratum temporalem in certis personis, vt, illis deficientibus, finiatur.* Y al num. 12. cita la *l. 27. Tauri*, ibi: *Mandamos, que valgan para siempre, ò por el tiempo, que el Testador declaràre. D. Vela dis. 49. ex num. 24. diffusè. D. Castill. lib. 2. cap. 22. ex num. 43. Mier. de Maior. part. 4. q. 29. per totam. D. Salg. in Labyr. 4. part. cap. 10. num. 1.* ibi: *Quapropter, cùm cesset omnino prohibitio alienationis, propter familiam inducta per Fundatorem; bona maioratus ita libera, & alienabilia perveniunt, & resident, penès vltimum possessorem, vt de illis possit ad libitum disponere, & transeant ad omnes hæredes, etiam extraneos, sive testamentarios, sive legitimos.*

28. Que el vltimo posseedor del vinculo pueda disponer de todos los bienes como libres, ademàs de quedar probado abundantemente en el num. antecedente, tambien lo confiessa el denunciador, como consta num. 15. â quien despues substituyò el Fiscal de este Tribunal, siguiendo su demanda, en quanto â que se declaren por de mostrenco estos bienes; por lo qual no constituyen diversidad de litigantes: *Quia in conceptu iuris Fiscales dicuntur denunciatores, & vice versa. ita D. Lopez l. 2. tit. 17. part. 3. glos. 5. & Gomez lib. 3. var. cap. 1. num. 49.Garcia de Nobilt. glos. 3. num. 18.* Y tambien dichos menores en su demanda de 13. de Febrero de 704. (29.) confiessan, que todos los bienes quedaron libres por muerte de la vltima posseedora, con cuyas confessiones, probanza la mas eficaz, segun *Parej. de Edit. tit. 9. resol. 2. num. 16.* con la *l. fin. Cod. de non num. pecun. & cap. Per tuas. de Probat.* se conforma el Convento, para dexar firme en el todo la disolu-

(29.) Fol. 349.

cion

cion de este vinculo, libres, y alodiales sus bienes en el vltimo posseedor.

29. *Ex quibus erumpit necessitas investigandi*, quien fue el vltimo posseedor de este vinculo, cuya question, por ser de mero hecho, *iuxta D. Salg. de Reg. part.* 4. *cap.* 14. *num.* 77. ibi: *Insuper probatur, quoniam possidere, vel in possessione esse, est quæstio facti, non iuris, & resolvit post alios latè Menoch. de Retin. rem.* 3. *num.* 745. Es precisso para disolverla, recurrir al de el pleyto.

30. Y por èl al num. 5. consta, dispuso el Fundador, que por muerte de Doña Feliciana su hermana sucedan en este vinculo libremente, y sin cargo alguno sus sobrinas Doña Juana, Doña Raphaela, y Doña Josepha Ortìz, y despues de estas no hizo otro llamamiento; solo si la substitucion de vnas en otras, para que en la vltima, que superviviesse, quedasse integro el vinculo, como se prueba en lo final del num. 4. ibi: *Y si las muertas fueren dos, la que quedàre herede sus partes.* Y esto mismo repite el Fundador, y consta al num. 6. ibi: *Heredandose las vnas à las otras con igualdad, la parte de las muertas en las vivas.* Cuya repeticion de substitucion haze mas firme la disposicion de el Testador en este caso, y q̃ su mẽte por ella fue, para quitar qualquiera duda; *iuxta l.* 1. §. *Sed sciendum. ff. de Edel. Edict.* ibi: *Ego puto tollendæ dubitationis causa Ediles bis idem dixisse, nè aliqua dubitatio superesset. l. Quæ dubitationis. ff. de Reg. iur. comprobant Gonz. in reg.* 8. *Cancel. glos.* 6. *â num.* 26. *& D. Castill. lib.* 2. *cap.* 4. *num.* 83.

31. Que dicha Religiosa Doña Juana supervivió â Doña Raphaela, y Doña Josepha sus hermanas, consta al num. 13. luego esta, y no otra, fue la vltima posseedora de este vinculo, si se ha de tener por vltimo posseedor â aquel, despues de el qual ningun otro se sigue, *iuxta l. Ex duobus.* 34. *ff. de vulg. & pup. subst.* ibi: *Quia supremus non is demum, qui post aliquem; sed etiam post quem nemo sit, intelligitur. D. Valenz. cons.* 23. *num.* 18.

32. Tambien consta al citado num. 13. que dicha Religiosa pidiò, y se le mãdò dar, y tomò la possession de las otras quatro quintas partes de este vinculo en el año de 670. vacantes por muerte de Doña Josepha su hermana, conque se verifica, que fue de todo èl la vltima posseedora.

33. Y parà que la justificacion, de que dicha Religiosa fue la vltima posseedora de este vinculo, tambien se complete hasta con la confession de las contrarias, se advierte, que el denunciador, como consta al num. 15. asi lo expressa, y los menores tambien lo confiessan en el medio 6. y 7. de su alegacion penultima, cuya confession bastaba, para aquietarse dichos menores en este afecto dubio, sirviendo esta claridad para mas confusion suya: *Quia pondus est pudoris gravissimi proprio ore convinci.* Mas porque asi el Fiscal, como dichos menores por razon de tales, de cuyos privilegios tambien el Fisco goza, segun la *l.* 10. *tit.* 19. *p.* 6. no aleguen lesion en esta confession, y por ella intenten el beneficio de restitucion *in integrum adversùs suam sponte emanatam confessionem, iuxta l. Ait Pretor.* §. *Non solùm. vers. Mihi autem. ff. de Minor.* ibi: *Mihi autem semper succurrendum esse videtur, si minor sit, & se circumventum doceat*; justificarà, ademàs de los instrumentos ya citados concordantes con dichas confessiones, la sentencia difinitiva de este Tribunal la ninguna lesion, que en confessar la verdad han padecido; en la que, como va expuesto al num. 20. queda declarado, que dicha Religiosa Doña Juana Campi fue de todo este vinculo su VLTIMA POSSEEDORA, lo que ya no dexa libertad, para dudarlo; antes si pone precision para tenerse por verdad indubitada. *ita Valer. de Transac. tit.* 2. *quæst.* 4. *num.* 1. ibi: *Cùm per sententiam, quæ nullo iuris remedio revocari, aut emmendari potest, res liquida, & certissima constituatur. l. Ingenuum. ff. de statu homin. l. Res iudicata.* 207. *ff. de Reg. iur. ita vt faciat de albo nigrum, æquetque quadrata rotundis, sitque etiam quasi altera natura.* Y tambien lo comprueba *Hontal. de Iur. super v. quæst.* 12. §. 2. *num.* 210.

34. De todo lo qual evidente, y puntualmente se ajusta, asi por instrumentos, como por las confessiones de las otras partes, y tambien por la citada sentencia difinitiva *omnium consensu executioni mandata*, que Doña Juana Maria Ortiz Campi de Codina, Religiosa professa del Convento del Sr. San Leandro, fue la vltima posseedora de todos los bienes del vinculo temporal, que por su testamento, y vltima voluntad fundò su Tio Don Francisco Campi de Codina, Cavallero del Orden de Santiago.

Sien-

35. Siendo pues la vltima posseedora de este vinculo dicha Religiosa, y por tanto aver quedado en la susodicha libres de la vinculacion, y suyos proprios estos bienes, como plena, y puntualmente queda probado en los numeros 27. y 28. resta indagar si en vida, ô al tiempo de su muerte pudo disponer de ellos â su albedrio, y en caso de no averlo podido hazer, si passaron â su legitimo heredero, y quien precisamente aya sido este.

36. Que no pudo disponer de dichos bienes por ser tal Religiosa, y averlos adquirido despues de su profession, lo decide assi la *auth. Ingressi. Cod. de Sacros. Eccles.* ibi: *Ingressi Monasteria, ipso ingressu se, suaque dedicant Deo; nec ergo de his testentur, vtpotè nec Domini rerum.* Y el *can. 7. 19. quæst. 3.* ibi: *Quia ingredientibus Monasteria convertendi gratia, vlteriùs nulla sit testandi licentia.* Y la *l. 17. tit. 1. part. 6. illic: Religiosa vida escogiendo algun ome, ô alguna muger, este atal non puede fazer testamento.* Y lo comprueban *Gom. in l. 3. Tauri num. 14. D. Molina lib. 2. cap. 9. num. 54.* ibi: *Monachus namque post factam professionem nec potest testamentum condere, nec aliquo alio pacto de suis bonis disponere. alter Molina disp. 141. num. 1. Barb. in Auth. si qua mulier. de Sacros. Eccles. num. 10.* ibi: *Cùm acquisita post professionem nunquàm fuerunt sua, sed Monasterij; ideò de illis nequit professus ille disponere. Thom. Sanch. in Præcep. decal. lib. 7. cap. 9. num. 22.*

37. Y no parezca, que el tratar de dexar probado, que no pudo dicha Religiosa hazer testamento, se dirige â desvanecer el que de *facto* huviesse dispuesto de estos bienes, despues de aver sucedido en ellos; porque se tiene presente no averlo executado, como assi lo confiessa el denunciador num. 15. ibi: *No lo hizo ni en vida, ni en vltima voluntad, por aver muerto ab intestato.* Fundamento, porque allì demanda estos bienes por de mostrenco. Y siendo preciso al Convento conformarse con aquella confession, en quanto â que dicha Religiosa muriò ab intestato, no porque testamento no hizo solamente; sino porque ni lo hizo, ni lo podia hazer, *iuxta exposita* num. 36. se subsigue, que los bienes de este vinculo recayeron por su muerte en su legitimo heredero, *secundùm l. 1. §. Gradatim. ff. Vnde cogn. auth. de successione. Cod. De suis. & leg. Her. auth. cessante de legit. hæred. l. 6. Tauri. Gom. 1. tom. var. cap. 1. per*

*totum, & signanter num. 2. D. Covar. in cap. fin. de Testam. Matienz. in l. 1. tit. 8. lib. 5. Recop. Cancer. tom. 1. cap. 5. per totum.*

38. Probado pues, que dicha Religiosa muriò ab intestato de facto, & de iure, y que por tanto passaron estos bienes â su legitimo heredero, llega ya el caso de evacuar el dubio propuesto num. 35. *scilicet:* Quien precissamente aya sido este. Y admitiendo por firme la general disposicion de Derecho, de que el Monasterio, capaz de bienes *saltim* en comun (en que se comprehende el de Sr. San Leandro del Orden de San Augustin, por no ser excluido por el *cap. 3. ses. 25. Concilij Tridentin.*) es legitimo sucessor en todos los bienes de el que en èl muere professo, se haze constante, que dicho Convento de S. Leandro es legitimo heredero de Doña Juana Maria Campi su Religiosa, y que por su muerte sucediò legitimamente en todos los bienes, que fueron de este vinculo, y quedaron vacantes por muerte de la susodicha. *Quod probatur ex auth. Nisi rogati. Cod. ad Trebel.* y *de la auth. Si qua mulier. Cod. de Sacros. Eccles.* y de el *can. 9. 19. quæst. 3.* â la letra deducido de dicha *auth. Si qua mulier.* ibi: *Si qua mulier, aut vir Monasticam elegerit vitam, & intraverit Monasterium, liberis non extantibus, Monasterio, quod ingreditur, res eius competere iubemus.* Y tambien del *cap. In præsentia. de probat.* con cuyos textos concuerda la *l. 17. tit. 1. part. 6.* ibi: *Mas todos los bienes, que oviesse, deben ser de aquel Monasterio, ô de aquel lugar, dò entrasse; si non oviesse fijo, ô otros, que descendiessen por la liña derecha, que hereden lo suyo.* Y â la *l. 10. tit. 2. part. 3. Comprobant D. Covar. cap. 2. de Testam. & lib. 1. Var. cap. 19. â num. 6. D. Molina de Prim. lib. 2. cap. 5. num. 28. D. Castill. lib. 1. cap. 65. ex num. 4. Thom. Sanch. in Præcep. Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 16. per totum. Pegas Resol. Forens. cap. 20. ex num. 30. Fussario de Substit. quæst. 428. D. Olea tit. 3. quæst. 9. num. 33. Zeball. quæst. 192. Sperell. decis. 153. per totam. Fontan. decis. 226. & 227. per tot. D. Crespi observ. 35. num. 17. & Cortiad. decis. 124. per tot. & signanter ex num. 5. vbi pene infinitos refert. predicta comprobantes. Pignat. tom. 1. consult. 432. ex num. 9. Fermos. in. d. cap. In præsentia. quæst. 1. & 2. Barb. in appellat. 99. ex num. 117.*

39. Y en tanto grado assi procede, que ponderando Ciriaco en la controv. 144. la omnimoda abdicacion de bie-

bienes *per ingressum Religionis*, dize al num. 19. fundandose en la glos. del *cap. Non dicatis.* 12. *quæst.* 1. *quòd non possunt Religiosi etiam habere cappam propriam ratione dominii.* Y aunque en la razon de esta legal sucesion hablen con variedad algunos de los Autores citados; afirmando vnos, que el Monasterio sucede *loco filii*, y otros, que *tantùm* sucede *loco hæredis*, fundandose estos en la opinion de *Bald. in l. Filium eum definimus. de ijs, qui sunt sui, vel alien. Iur.* y en la de *Bartol. in d.auth. Nisi rogati. Cod. ad Trebel.* siguiendo *Spino de Testam. glos.* 12. *princ. num.* 28. la opinion de los que llevan por mas comun, *quòd Monasterium succedit loco filii*, dize, para concordar vna, y otra: *Quòd Monasterium non habeatur loco filii, scilicet vt habeat omnes qualitates, & prærogativas filii, sed tantùm per fictionem, & legis interpretationem, ita quòd, qui ingreditur Monasterium, non dicatur decedere sine hærede, vt constat in cap. In presentia. de probat.* Y aunque esta opinabilidad en asignar la razon para esta legal sucession (por quanto aqui no se trata de excluir â substituto alguno) no conduce, concordando los de vna, y otra opinion, *nemine dempto*, en que el Monasterio es sucessor legitimo de sus Religiosos; no obstante, parece estar demàs el *dubio de Bald.* y *Barth.* pues los Autores, que para esta sucesion dàn la razon, *quia Monasterium habetur loco filii*, en estos terminos mismos và confessada la ficcion legal, ô similitud, que solo se propone para vnos mismos efectos, confessandose la causa *naturaliter diversa*, aunque, *per iuris fictionem*, vna misma; porque *notum est in iure, quòd simile non est idem. l.* 1. *§. Hæc actio. vers. Lata culpa. ff.* Si *mensor fals. mod. dix. glos. in l. Quòd Nerva. ff. de pos. D. Vela diss.* 36. *num.* 3. *Carl. tit.* 2. *disp.* 2. *num.* 4. *Barb. axiom.* 208. *num.* 1. *Vnde*, como asi con muchos lo prueba *D. Vela d. diss.* 36. *num.* 10. *dicitur, aliud est, esse tale, aliud haberi pro tali.* Conque en el caso, de que *Monasterium habetur pro tali, scilicet pro filio*; es visto, *non esse tale, scilicet filium, nec vti talem proponi*; y por consiguiente excusable por nimio el dubio de *Bald.* y *Barth.* y tambien, que comunmente procede, *Monasterium esse legitimum successorem* en todos los bienes de su Religioso, *sive concurrat loco filii, sive loco hæredis.*



PAR-

# PARTE SEGVNDA.

40. EN esta segunda parte se ha ofrecido mover las questiones de Derecho, para con ellas vencer el q̃ por bienes de mostrenco pretẽde â los de este vinculo la parte del Real Fisco. Y aunque en la voz generica de bienes de mostrenco se comprehenden todos los que se tienen por perdidos, ô vacantes, cuyo dueño se ignora, segun latamente lo expone *D. Solorz. in polit. lib. 4. cap. 25. ex verſ. Tambien han intentado.* comprobandolo con la *l. 6. tit. 13. lib. 6. Recop.* ibi: *Toda la cosa, que fuere hallada en qualquiera manera mostrenca desamparada, debe ser entregada â la Justicia del lugar, ô de la jurisdiccion, en que fuere hallada, y debe ser guardada vn año; y si dueño no pareciere, debe ser dada para nuestra Camara.* Solo aqui se trata de los bienes, que dexan los que mueren ab intestato, sin de ellos quedar heredero legitimo; por quanto son estos los que con propriedad se dizen bienes vacantes *iuxta l. 1. §. Divus Pius. ff. de iure fisci,* ibi: *Divus Pius Cælio Amaranto ita rescripsit: vacantium bonorum nuntiationem quadriennio finiri, idque tempus ex die, quo certum esse cæpit, nec hæredem, nec bonorum possessorem extare, computari oportere. & l. 12. tit. 8. lib. 5. Recop. quod comprobant Antun. de donat. lib. 3. cap. 14. num. fin.* ibi: *Bona autem vacantia, de quibus noster est sermo, proprio nomine, & speciali dicuntur bona vacantia; vt notat Molina de iust. & Iur. disp. 53. verſ. Bona autem. & verſ. Pars tamen. Peregrin. de Iure fisci lib. 4. tit. 3. num. 29. & sic manifestè apparet textum in d. l. 1. §. Divus. ff.* de Iure *fisci. & textum in cap. vnic. Quæ sint regalia non esse intelligendos de quibuscumque bonis vacantibus simpliciter; sed in propria significatione de bonis vacantibus, prout sunt bona decedentium sine legitimo hærede. & D. Amaya in l. 4. C. de bonis vacant. num. 1.* ibi: *Bona vacantia dicuntur, quæ omni domino, omnique iure vacua sunt, ab omni spe additionis, quæ ab aliquo fieri possit, aliena. Cort. deciſ. 258. num. 5. vbi, vt adsolet, multos refert.*

41. Estos bienes *ita* vacantes, son los q̃ por regalìa pertenecen al fisco, segun asſi lo prueba la *l. 1. C. de bon. vacant.* ibi: *Scire debet gratuitas tua, intestatorum res, qui sine legitimo hærede decesserint, fisci nostri rationibus vindicandas. & l. 4. eod.* ibi: *Vacantia mortuorum bona tunc ad fiscum iubemus transferri,*

si

*ſi nullum ex qualibet ſanguinis linea, vel iuris titulo legitimum reliquerit inteſtatus hæredem. Comprobant Maſtrill. de Magiſtr. lib. 3. cap. 10. num. 359. Molina de Iuſt. diſp. 53. num. 5. D. Solorz. in polit. lib. 6. cap. 6. verſ.* Y *por eſtos exemplos. D. Amaya in d. l. 4. num. 2. D. Caſt. de tertijs. cap. 41. num. 150. Antun. d. lib. 3. cap. 14. num. 2. & 3. cum multis* ibi: *Et Caſiod. lib. 6. epiſt. 8. rationem exponit: Quia Principis perſona poſt omnes debet eſſe, nec optare ſolet acquirere, dummodo ſint, qui relicta debeant poſsidere.*

42. Que no ſean de eſta calidad los bienes, que fueron de eſte vinculo, y quedaron por muerte de dicha Religioſa Doña Juana Campi ſu vltima poſſeedora, ſe haze inqueſtionable por los textos, y autoridades, que dilatadamente comprehende el num. 38. en el que ſe dexa probado *indubitanter*, que ſu Convento quedò por heredero legitimo de la ſuſodicha: y en eſte caſo ningun Derecho tiene, ni pretender puede â eſtos bienes el Real fiſco; por quanto no ſon vacantes ſin legitimo heredero, que es el termino, en que tan ſolamente pudiera demandarlos, ſegun probado queda num. 41.

43. De todo lo qual ſe deduce,que â eſte pleyto ha venido excitado de la equivocacion, que padece ſu demanda expueſta en el num. 15. ibi: *Que por muerte de dicha Religioſa quedaron por bienes de moſtrenco los de eſte vinculo.* Lo que no ha probado, ni tampoco pudiera hazerlo, atento â lo inqueſtionable, de que eſte Monaſterio quedò por legitimo heredero de dicha Religioſa, y como tal aceptò ſu herencia, tomando poſſeſsion de eſtos bienes, luego que fallecio; y aſsi conſta del teſtimonio, que preſentò de dicha poſſeſsion (30.) y de la probanza de teſtigos, que hizo en eſte Tribunal en el articulo de manutencion, en que obtuvo (31.) con lo que de manifieſto queda vencida la demanda, y pretenſion del Fiſcal, y con tanta evidencia, que haze ocioſo dilatarſe â mas convencimientos: *arg. text. in can. Si omnia. 6. quæſt.* 1. ibi: *Supervacuis enim ad beneficia laborat impendiis, qui ſolem certat facibus adiuvare.*

(30.) Fol. 169.

(31.) Ex fol. 95. vſq. in 103.

¶(*)¶(*)¶(*)¶(*)¶
¶(*)¶(*)¶(*)¶
¶(*)¶(*)¶

PAR-

# PARTE TERCERA.

44. TAmbien se ha ofrecido disolver en esta tercera parte las questiones deducidas, assi para la pretension vniversal de los hijos de Don Andrès de Silva, como herederos de este, y cessionarios de los de Don Juan Baptista de Viera, à los bienes, que fueron de este vinculo, y para otras particulares.

45. Pretendiendo pues los menores hijos de dicho Don Andrès los bienes, que fueron de este vinculo, como herederos de su Padre, quien dizen, lo fue de Doña Josepha Ortìz Campi, y esta vltima posseedora de el tal vinculo, (fundamento, porque asseveran, los gozò libres de la vinculacion) se haze indubitable, aver sido de su obligacion probar; lo primero, que el dicho Don Andrès fue tal heredero; y lo segundo, que dicha Doña Josepha fue la vltima posseedora de este vinculo, como qualidades, en que fundan su demanda, *iuxta leg. Non ignorat. C. de ijs, qui acc. non poss.* ibi: *Non ignorat competens Iudex, eam, quæ vltionem, & mortem filii sui persequi allegat, non temerè ad accusationem esse admittendam, nisi prius Matrem se esse probaverit. l. Si quæramus. ff. qui testam. fac. poss. l. 10. tit. 3. part. 3. & l. 5. tit. 10. part. 3. comprobat Amato resol. 78. per tot. Parex. de edit. tit. 6. resol. 2. Rodrig. de proces. cap. 1. per totum. Carl. tit. 2. disp. 4. D. Castill. lib. 3. cap. 24. num. 130. & tom. 6. cap. 136. num. 67.* ibi: *Cùm is, qui successionem pretendit, & agit vt talis, probare debet se esse talem. D. Olea tit. 6. quæst. 9. num. 6.* ibi: *Cùm igitur legitimatio personæ adeò in iudiciis requiritur, maximè quando quis non suo nomine, sed cum nomine qualificato comparet; quia agens vt talis debet ostendere se esse talem.*

46. Que dichos menores no han probado, que su Padre Don Andrès de Silva fue heredero de Doña Josepha, se haze notorio, respecto à que solo han presentado el poder para testar, que en 3. de Septiembre de 670. le otorgò la susodicha, dexandole alli por su vniversal heredero, segun consta num. 18. cuyo nombramiento no es bastante; porque segun Derecho para calificarse vno heredero de otro, es preciso la adiccion de la herencia. *tex. in l. 3. §. Si quis ita. ff. de hæred. inst. l. Qui plures. 23. in fine.*

*fine. ff. de vulg. l. Si in diem. ff. de condit. & demonst. l. Si servus.* 18. *de stipul. serv. Pereg. de Fideicom. art.* 15. *num.* 41. *D. Castill. lib.* 5. *cap.* 96. *num.* 3. ibi: *Quòd nudum nomen hæredis in eo, qui noluit, vel non potuit hæreditatem sibi delatam adire, in iure non consideratur. D. Vela diss.* 11. *num.* 23. *& apertiùs in diss.* 48. *num.* 19. ibi: *Ad quod non sola institutio, aut intestati succesio sufficiens est, sed aditio quoque, vel immixtio omnino requiritur, per quam solam ius omne in hæredem transit. l.* 23. *ff. de acquir. poss.* ibi: *Cùm hæredes instituti sumus, adita hæreditate, omnia quidem iura ad nos transeunt. D. Valenz. cons.* 65. *num.* 10.

47. La qual adicion nunca se presume, sino se prueba. *l.* 2. *&* 3. *de interrog. act. l. Si pupillus. §. Iulianus. de acq. hæred. Merl. decis.* 34. *num.* 2. ibi: *Cùm aditio ipsa non præsumatur, sed per allegantem probari debeat. & decis.* 104. *num.* 2. *Mantic. de coniect. lib.* 12. *tit.* 9. *num.* 4. *Menoch. lib.* 4. *præs.* 49. *num.* 2. ibi: *Est autem priùs observandum aditionem hæreditatis non præsumi.* Y es la razon: *Quia aditio hæreditatis est quid facti,* y asi lo expone *Menoch. d. loc. num.* 30. ibi: *Et accedit ratio, quia adire hæreditatem est quid facti.* y lo prueba con la *l. Pro hærede. de acq. hæred. D. Valenz. d. cons.* 65. *num.* 19. *Capon. discep.* 3. *num.* 17. el qual no se presume, sino se prueba. *D. Cast. lib.* 3. *cap.* 23. *num.* 26. *Carl. tit.* 3. *disp.* 8. *num.* 9. *D. Salgad. de supplic.* 2. *part. cap.* 30. *§.* 2. *n.* 16. *Capon. tom.* 5. *discep.* 400. *n.* 12. *& D. Greg. in l.* 11. *tit.* 6. *part.* 6. *vers. Debelo dezir llanamente*, ibi: *Requiritur actus exterior ad declarandum animi motum; nam consilium in corde retentum non facit quem hæredem; quia consensus mentalis tantùm, neque verbo, neque facto demonstratus, non accommodatur actibus hominum, neque reddit actus ipsos essentialiter perfectos.*

48. Y aun tambien excluye la presumpcion de adicion de herencia, la contingencia de ser esta en daño del heredero; como se deduce del *§. Neque tamen. inst. de autorit. tutor.* ibi: *Neque tamen hæreditatem adire, quamvis illis lucrosa sit, nè ullum damnum habeant.* Y del proemio del *tit.* 6. *part.* 6. ibi: *Peligros, è trabajos muy grandes â las vezes vienen â los herederos, quando son dañosas las herencias, en que fueron establecidos, è mayormente si las deudas, è las mandas, que son â pagar, son mayores, è montan mas de quanto vale el heredamiento. Comprobant. Menoch. lib.* 4. *præs.* 99. *num.* 4. ibi: *Quòd aditio*

 *hæ-*

*hæreditatis est quid odiosum, & ob id non præsumitur. D. Cast. de alim. cap. 30. num. 19. Gom. 1. tom. var. cap. 9. num. 6.*

49. En cuyo caso la taciturnidad no puede inducir, ni por ella presumirse aceptacion; porque segun Derecho *ex taciturnitate non inducitur consensus ad ea, quæ grave generant tacenti præiudicium. ex l. Invitum. de servit. vrban. & l. 23. tit. 34. part. 7.* Y lo comprueban *Surd. decis. 302. n. 3. Merl. de pign. lib. 4. quæst. 109. num. 54. Sanch. de matrim. lib. 1. disp. 5. num. 5. Menoch. lib. 3. præs. 42. num. 10.*

50. Además de que el hecho mismo es tambien argumento firme de la repudiacion del dicho D. Andrès de la herencia de Doña Josepha Ortìz, *ex eo* que no vsò de el tal poder, haziendo su testamento, y nombrandose en èl por heredero; de cuya voluntaria omision se deduce la noluntad suya en la aceptacion, *secundùm Gom. tom. 1. var. cap. 9. num. 4. & ibi Ayll.* lo que assi se califica, por no aver dichos menores presentado el tal testamento, ni aver probado, ni aun articulado en esta instancia, aunque se recibiò â prueba, que el dicho Don Andrès su Padre, como tal Comissario, hizo dicho testamento, ô acceptò dicha herencia, cuyo fundamento manifiesta el defecto de aceptacion de dicha herencia. *iuxta Parej. de edit. tit. 7. resol. 3. num. 68. cum multis Tranchedin. consult. 36. ex num. 3.* porque no constando de el testamento, menos podrà constar de la aceptacion, no pudiendo subrogarsele la nominacion de heredero en el tal poder. *l. Manumissiones. ff. de iust. & iur. §. 1. inst. de lib. l. 4. §. 1. de action. emp.* ibi: *Non potest æstimari bonitas loci, qui non extat: quia non entis, & non apparentis idem est iudicium. l. Duo sunt. Titij. ff. de testam. tut. D. Vela diss. 27. num. 38.*

51. Ajustado tan de firme, que Don Andrès de Silva por defecto de adicion, no fue heredero de dicha Doña Josepha, los menores hijos de aquel se hallan con este mismo defecto, *iuxta l. Nemo. ff. de reg. iur.* ibi: *Nemo plus iuris in alium transferre potest, quàm ipse in se habet. Cùm plus iuris nequeat esse in causato, quàm in influenti potentia causæ. D. Mol. de prim. lib. 3. cap. 5. num. 46. D. Salgad. de reg. part. 1. cap. 6. num. 59. D. Solorz. de Iur. indiar. lib. 2. cap. 19. num. 11.* Cuyo defecto les influye legal incapacidad para mover accion alguna hereditaria; porque esta se concede

ſolo â aquel, *qui plenum ius hæredis habet, non nudum tantùm nomen. l. Si quis ad declinandam. §. Licentia. Cod. de Epiſ. & Cler. l. Si pupilli. 6. §. vlt. verſ. Certè. ff. de neg. geſt. D. Vela diſſ. 48. n. 20. & D. Larr. diſp. 35. n. 25.* Luego no pueden dichos menores demandar eſtos bienes, como herederos de dicha Doña Joſepha, por no aver (como va expueſto) juſtificado ſerlo, aun en el caſo de que la ſuſodicha huvieſſe ſido vltima poſſeedora de ellos, que, como ſe ha ofrecido, en ſu lugar conſtarà, que no lo fue.

52. Entendidos ya los menores, de que Don Andrès de Silva ſu Padre no aceptò la herencia de Doña Joſepha Ortìz, recurren aora â pretenderla *ex capite Iuris deliberandi*; cuyo beneficio no les compete, ni puede, atento â que ſegun Derecho, *vt hæreditas non adita poſsit tranſmitti ab hærede inſtituto in ſuos hæredes*, es preciſo, que el tranſmitente muera *intra annum ſcientiæ hæreditatis ſibi delatæ*, y que en el reſto de aquel año delibère el tranſmiſſario en la tal adicion: *ita tex. in l. Cum antiquioribus. verſ. Et ſiquidẽ. C. de Iur. deliber.* y la concordante *2. tit. 6. part. 6.* y lo comprueban *Ant. Gom. tom. 1. var. cap. 9. ex num. 50. & D. Vela diſſ. 11. ex num. 108. Antun. de donat. lib. 3. cap. 25. num. 22.* Conſtando pues al num. 13. que en 22. de Septiembre de 670. era ya muerta dicha Doña Joſepha, y por el poder para teſtar de dicho Don Andrès otorgado â Doña Franciſca Maria Yanzon ſu muger en 18. de Febrero de 695. (32.) ſer vivo entonces el ſuſodicho, ſe ajuſta, que eſte ſuperviviò â dicha Doña Joſepha por el eſpacio de 25. años, y por conſiguiente, que no muriò *intra annum hæreditatis ſibi delatæ*, y por tanto, que no les compete, ni puede â dichos menores el *ius deliberandi*; y mucho menos no aviendo deducido, ni tratado de probar en eſta inſtancia, ignorancia del dicho ſu Padre en la tal inſtitucion, ni pudieran afectarla, reſpecto â que deſde el dia 11. de Mayo de 700. ſegun conſta num. 17. confieſſan, q̃ el dicho Don Andrès fue formal heredero de dicha Doña Joſepha, por cuyo titulo deſde entonces pretenden eſtos bienes: Conque quedando preſcripto el Derecho de deliberar por el tranſcurſo de vn año, ſegun la *ley* citada *2. tit. 6. part. 6.* y lo comprueba con muchos *D. Vela d. diſſ. 11. ex num. 109. â maioritate rationis*, quedò preſcripto eſte Derecho en los 25. años,

(32.) Fol. 229.

años,

años, que và ajustado supervivió D. Andrès de Silva â dicha Doña Josepha, sin otros 25. que han corrido despues de la muerte de dicho su Padre, sin hazer mencion los menores en este pleyto de tal Derecho de transmission.

53. Cuya ciencia de institucion en el dicho D. Andrès por heredero de dicha Doña Josepha remueve tambien â los menores del beneficio de la restitucion *in integrum* (aun en el caso de que la huvieran pedido, que no han hecho) que pudiera presumirse transmitirles dicho su Padre *ex capite ignorantiæ hæreditatis sibi delatæ*; como assi *ab arg. tex. in l.* 1. *vers. fin. ff. Ex quib. caus. maior.* lo comprueba *Gom. d. cap. 9. in fine.* y con muchos *D. Vela d. diss.* 11. *ex num.* 110. Ademàs de que, aunque el estar litigando dichos menores con nombre de tales desde el año de 700. y aver muerto su Padre en el año de 695. los dexàra *intra limites pubertatis,* todavia considerandose menores, no pudieran valerse de el tal privilegio, porque el Convento como menor, goza de igual prerrogativa; y en este caso procediera la regla comun, *scilicet privilegiatus adversùs pariter privilegiatum non vtitur suo privilegio, sed conquassantur privilegia. l. Verum. §. Item queritur. ff. de minor. Carl. tit.* 3. *disp.* 31. *num.* 2. *D. Castill. lib.* 3. *cap.* 25. *num.* 27. De todo lo qual se infiere, que dicha Doña Josepha muriò ab intestato, y que assi aya sucedido, y â quien por esta razon pertenecieron sus bienes, se fundarà, y comprobarà en el lugar, que mas bien le corresponda.

54. En el num. 45. se dize, que lo segundo, que debian aver probado los menores, como fundamento de su intencion, es, que dicha Doña Josepha fue vltima posseedora de los bienes de este vinculo, lo que tampoco han hecho, ni pudieran; porque, segun queda ajustado tan puntualmente por lo dicho desde el n. 31. hasta en el 34. que aqui se reproduce, la vltima posseedora de ellos fue dicha Religiosa Doña Juana Campi de Codina: luego no pudo serlo dicha Doña Josepha, *quia inclusio vnius est alterius exclusio. l. Cum Prætor. ff. de iudic. cap. Nonne. de præsump. Pich. prin. inst. de exhæred. liber. num.* 10. *Menoch. cons.* 106. *num.* 314. *Merl. de legit. decis.* 30. *num.* 3. Y se esfuerza mas con otro principio de Derecho contenido *in l.* 3. *§. Ex contrario. ff. de acquir. posses.* ibi: *Ex contrario plures eamdem*

*rem*

*rem in solidum possidere non possunt; contra naturam quippe est, vt cùm ego aliquid teneo, tu quoque id tenere videaris.* Y lo comprueba, y exorna *Ant. Gom. in l.* 45. *Taur. num.* 99. ibi: *Vna, & eadem possessio numero, & substantia in eadem re non potest esse penes plures in solidum, & hoc modo sit naturalis sola, modò civilis sola, modò vtraque tam civilis, quàm naturalis.* Conque ni por sì sola, ni como parcial con dicha Doña Juana Campi, pudo ser vltima posseedora de estos bienes dicha Doña Josepha; y consiguientemente queda ajustado, q̃ dichos menores nada menos han probado, que Don Andrès de Silva su Padre fue heredero de la susodicha, como ni que esta fue la vltima posseedora de los bienes de este vinculo, que son las dos qualidades, porque los demandan en esta instancia como suyos.

55. Ademàs de que, *citra veri præiudicium,* aunque dicha D. Josepha huviesse sido la vltima posseedora, todavia no les compitiera Derecho alguno â los menores contra estos bienes; porque quedando tan plenamente probado, que por no aver el dicho Don Andrès aceptado su herencia, ni averles podido transmitir el Derecho de deliberar, ni aquel, ni estos fue, ni pueden ser herederos de la susodicha; es consiguiente, que Doña Josepha muriò ab intestato, y pertenecieron sus bienes al pariente mas propinquo, assi lo decide la *l.* 36. *Taur.* ibi: *Quando el Commissario no hizo testamento, ni dispuso de los bienes del Testador, porque passò el tiempo, ô porque no quiso, ô porque se muriò sin hazerlo, los tales bienes vengan derechamente â los parientes del que le diò el poder, que oviessen de heredar sus bienes ab intestato.* Con cuya ley, y otras del Derecho comun lo comprueba *Gom.* en su glossa num. 1. y el Sr. *Valenz. cons.* 65. *num.* 27. ibi: *Et ita fuit in culpa dictus Doctor in non faciendo aditionem, & per consequens hæreditas Stephaniæ transiit ad propinquiores illius consanguineos, qui ab intestato successuri essent; quia hæredes ab intestato censentur vocati, vbi hæres non est scriptus, vel qui scriptus fuit, non adivit hæreditatem.*

56. En cuyo caso de vltima posseedora dicha Doña Josepha, por su muerte ab intestato tambien pertenecieran estos bienes al Convento, como heredero de su Religiosa Doña Juana Campi, heredera ab intestato de dicha Doña Josepha su hermana; pues consta al num. 13. que

 quan-

quando muriò, no supervivia otro pariente suyo mas cercano, y se prueba *ex l. 2. §. Hæreditas. ff. de suis, & legit. hæred.* ibi: *Hæreditas proximo agnato, id est, ei, quem nemo antecedit, defertur. l. Iurisconsultus. ff. de grad. l. 1. ff. Vnde cogn. text. in §. 1. & in §. Proximus. inst. de legit. agn. success.*

57. Persuadidos ya los menores, de que Doña Josepha Ortìz Campi no fue la vltima posseedora de este vinculo, ni que Don Andrès de Silva fue su heredero, ni que despues de el transcurso de 25. años, que la supervivió, pudo transmitirles el beneficio de la deliberacion, para aceptar su herencia, como que ni estos de tal deliberacion han hecho mencion en otros 25. años, que ya superviven â su Padre, hasta que aora en el vltimo pedimento, conque quedò conclusa esta instancia, satisfechos por lo que el Convento expuso en el suyo, en quanto â ser notorio, que Don Andrès de Silva tal herencia no aceptò, hazen acuerdo de este *ius deliberandi* despues de 50. años de la muerte de dicha D. Josepha, que, como llevo dicho, y consta n. 13. muriò por Abril de 670. Con esta persuacion pretenden valerse de otro nuevo titulo, para fundamento de su demanda, que deducen de la cesion (33.) que en 22. de Enero de 704. â favor de dichos menores otorgan los hijos, y herederos de Don Juan Baptista de Viera de todos los derechos, que dizen, tener â los bienes de D. Ana Maria Campi, y de dicha Religiosa Doña Juana por la renuncia de esta en favor de aquella, de quien dizen, fue heredero dicho su Padre, segun el testamento (34.) de dicha Doña Ana, otorgado en el año de 660.

(33.) Fol. 358.

(34.) Fol. 352.

58. Y antes de hazer reflexion sobre la entidad de la renuncia de dicha Religiosa en favor de su Tia Doña Ana, primero la merece la variacion de los menores en la causa, conque pretenden adquirir el dominio de estos bienes; porque si firmes en la primera, *scilicet*, herederos de Doña Josepha por representacion de su Padre, como vltima posseedora de los bienes de este vinculo, con ella infirman la segunda; y si se valen de esta, confiessan ninguna la primera; porque segun Derecho no puede adquirirse el dominio por muchas causas, *tex. in l. 3. §. Ex pluribus. ff. de acquir. poss.* ibi: *Nec enim sicut dominium non potest nisi ex vna causa contingere. & l. 159. ff. de reg. iur.* ibi: *Non*

*vt*

*vt ex pluribus causis deberi nobis idem potest, ita ex pluribus causis idem posit nostrum esse. latè Gom. cum multis leg. 45. Taur. num. 98. D. Olea tit. 6. quæst. 7. n. 20.*

59. Mayormente quando nunca podràn dichos menores cumular estas dos causas, que es la limitacion de la regla propuesta num. anteced. iuxta *D. Solorz. de Iur. indiar. tom. 1. lib. 3. cap. 1. num. 61.* ibi: *Et nemo prohibetur plura iura, & titulos cumulare tam ad sui iuris confirmationem, cùm de eo certus est, quàm ad maiorem cautelam, quando de eo dubitat.* Y alli lo prueba, y comprueba con muchos textos, y Autores.

60. Y la razon de no poder cumular estos dos titulos, es por su incompatibilidad; porque el de herederos de Doña Iosepha lo deducen, por dezir fue esta la vltima posseedora de este vinculo; y la cesion de los hijos de dicho Don Juan Baptista de Viera, para por ella hazerse herederos de Doña Ana Maria Campi, â cuyo favor dizen, renunciò todos sus derechos dicha Religiosa Doña Juana, y por ella pretender los bienes de este vinculo, por lo que es preciso confessar dichos menores, que estos bienes quedaron libres, y alodiales por muerte de dicha Religiosa, y que esta fue de ellos la vltima posseedora; y siendo incompatible, que dicha Doña Juana, y Doña Iosepha fuessen *seorsim* vltimas posseedoras de dichos bienes, de esta incompatibilidad resulta ser dichos titulos *ad invicem* contrarios: *Quia incompatibilia contraria indicantur. D. Molin. de primog. lib. 2. cap. 14. num. 26. Rox. de incomp. 1. part. cap. 1. per tot.* y que como tales *simul esse non possunt, nec ad eumdemmet effectum cumulari. l. vnic. §. Igitur. in fin. C. de lat. libert. toll. Menoch. de retin. rem. 3. num. 516. Surd. decis. 24. num. 10. Scat. de comerc. §. 6. glos. 1. num. 24. D. Salgad. de reg. part. 2. cap. 13. num. 117.* y tambien destruirse el vno al otro. *iuxta reg. iur. 188.* ibi: *Vbi pugnantia inter se in testamento iubentur, neutrum ratum est. Neviz. cons. 66. num. 51.* ibi: *Natura enim contrariorum est, quòd mutuò se expellunt. Gratian. tom. 5. cap. 891. num. 18. Surd. cons. 435. num. 15.* Con lo que se haze evidente, que quantos mas titulos pretextan dichos menores para fundamento de su demanda, con ellos tãto mas la debilitan, destruyen, y aniquilan.

61. Llega ya el caso de la reflexion ofrecida sobre la re-

renuncia en el bimestre antes de la profesion de dicha Doña Juana â favor de Doña Ana Maria su Tia, de que consta num. 14. y alli dize: *Reserva en si el Derecho, y accion, que tiene â este vinculo*; luego aquella renuncia no le comprehendiò, y por consiguiente con los bienes de este vinculo no pudo aumentarse la herencia de dicha Doña Ana; porque en fuerza de la reserva no passò, ni pudo â la susodicha este Derecho, antes si quedò permanente en dicha Doña Juana. *Jul. Capon. discep. 332. art. 3. ex num. 2. Parej. tit. 2. resol. 6. num. 295. Barb. vot. 126. num. 323. D. Salg. de reg. 4. part. cap. 7. num. 106. D. Cast. lib. 4. cap. 16. num. 27.* ibi: *Et quia reservatio conservat reservanti ius, quod habebat. D. Valenz. cons. 88. ex num. 32.*

62. No obstante esta claridad por lo expresso de la reserva, aun todavia no se aquietan los menores, porque dizen: *Que la de este vinculo fue para gozarle por los dias de su vida dicha Religiosa*; de que deducen, que el Derecho de la propriedad quedò comprehendido en la renuncia de sus legitimas, derechos, y acciones en favor de su Tia; y lo cierto es, que los menores no podran ajustar esse fundamento con el medio 7. de su vltima alegacion en esta instancia, en que dizen: *Que el Convento no tiene Derecho à la propriedad, porque esta nunca la tuvo la Religiosa.* Y siendo esto verdad, corre muy para la renuncia, y desnuda en el todo de los bienes de este vinculo.

63. Mas para totalmente excluirla con su clausula misma aun en la limitacion, que afectan los menores, se pondrà aqui su thenor, ibi: *Para gozar por los dias de mi vida de la renta de dicho vinculo, llegando el caso de suceder en èl segun, y como en sus clausulas està dispuesto.* Y remitiendose por esta â las demàs clausulas de la fundacion, por las que se dispone, y tambien por razon de vinculo temporal, quedar libres, y alodiables los bienes en la vltima posseedora; este mesmo Derecho igualmente reservò en sì, porque segun disposicion legal *omne relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus. l. Asse toto. ff. de hæred. inst. l. Si ita scripsero. ff. de cond. & dem. Menoch. cons. 1. num. 83. Pereyr. de potest. elig. cap. 16. num. 17. Gratian. cap. 501. num. 16. Sesse decis. 115. num. 74. Zevall. quæst. 905. num. 13. Gutier. cons. 18. num. 56. D. Castill. tom. 4. cap. 43. per tot.* y en tanto

to grado, que se contiene *verè, propriè, & naturaliter, & non per fictionem. Robles de repræs. lib. 2. cap. 11. num. 33. & D. Castill. d. cap. 43. num. 12.*

64. Y esta, que por los menores se juzga limitacion, con pretexto de dicha clausula, dize el Convento ser mas comprobativa de la reserva en la propriedad de los bienes; porque en ninguno mas bien se puede verificar el goze, que en el dueño, y señor de la alhaja, y por tanto los AA. que tratan la materia de vsufructo, le dividen en causal, y formal, fundandose para el causal en la *l. 126. §. 1. ff. de verb. oblig.* ibi: *Et minus est in eo vsufructu, quem per se quis promittit, quàm in eo, qui proprietatem comitatur. & in l. 13. §. Si quis. ff. de iniur.* ibi: *Aut si quis re mea vti me non permittat.* Y lo exornan *D. Castill. de vsufruct. cap. 1. ex num. 16. Ciriac. controv. 490. num. 84. Gom. tom. 2. cap. 15. num. 2.* ibi: *Vsusfructus causalis est ille, quem habet dominus in sua propria re, & est concretus cum ipsa proprietate, & non distinctus, neque separatus ab ea. & ibi Ayll.* De que se deduce, que dicha Religiosa con la clausula, de que vsò en la renuncia, igualmente reservò la propriedad, lo que es mas facil de persuadir en la materia de renuncia, que por odiosa siempre se restringe. *Carl. tit. 1. disp. 2. n. 138. D. Salg. in Labyr. 1. part. cap. 7. num. 28. D. Castill. lib. 4. cap. 42. num. 19.* ibi: *Quoniam renuntiatio restringi semper solet ad expressa, quia est stricti iuris, & quando alia potest sumi coniectura, tunc fit semper interpretatio, quòd pars renuntiare non voluerit.*

65. Y en quanto â la otra parte de la clausula, *scilicet: Por los dias de mi vida*, no fomenta, ni puede la renuncia en la propriedad, por ser efecto del vinculo, aver de gozarle por los dias de su vida su legitimo posseedor. *D. Castill. de vsufruc. cap. 5. ex num. 2.* Y no puede ser mas extensiva esta clausula, porque dicha Religiosa no pudiera gozarle despues de muerta; *ad tradita per Gom. tom. 1. cap. 9. n. 5.*

66. Y aunque cessàra lo dicho, todavia no pudiera en la renuncia de sus legitimas, y de otros qualesquier Derechos, pertenecientes à dicha Religiosa, hecha en favor de su Tia, comprehenderse el de la propriedad de estos bienes; porque este, como proveniente ex causa de futuro, *scilicet prærogativa vltimæ possestricis*; siendo incierta la supervivencia, por las tres hermanas entre sì, *simul*, y vlti-

mamente llamadas à la sucesſion del vinculo, es visto por esta incertidumbre ajustarse en dicha Religiosa la ignorácia entóces de esta futura causa *acquisitiva* de la propriedad, y q̃ como tal no intervino, ni pudo existir, ni cõsiderarse al tiẽpo de la renuncia, y por consiguiẽte no comprehenderse en ella; porq̃ segun disposicion legal toda renuncia se restringe al Derecho subsistente, y q̃ compete al tiempo de sù otorgamiento. *Ita Gom. in l. 22. Taur. num.* 11. ibi: *Renuntiatio etiam iurata restringitur ad ius competens, & subsistens tempore renuntiationis, non verò ad ius ex nova causa superveniens. Sfort. de Fideicom. quæst. 28. num. 94.* ibi: *Quia renuntiatio Fideicommissi, quando verificatur respectu vnius iuris, maximè de præsenti competenti, vel competituro, non extenditur ad ius incertum à futuro eventu pendens. & num. 105. ait: Nemo potest iuri, sibi adhuc non competenti, renuntiare. D. Olea tit. 3. q. 10. num. 22.* ibi: *In renuntiatione generali, quæ iura futura respicere videtur, non comprehenduntur nisi illa, quæ ex causa de præsenti expectabant ad renuntiantem. D. Valenz. consf. 17. n.* 49. ibi: *Renuntiatio generalis non extenditur nisi ad ius de præsenti competens, & non ad ius superveniens successionis, de quo expressè actum non erat. Cancer. part. 3. cap. 15. ex num. 235.*

67. Cuya restriccion se funda en dos razones: La primera, porque toda renuncia, aunque sea generalissima, no se dilata â los Derechos, que obvienen despues de ella, como lo prueba *Sfort. d. q. num. 108. Ciriac. controv. 292. num. 8.* ibi: *Quia renuntiatio etiam iuris futuri, intelligitur de iure futuro ex causa tamen de præsenti, non autem extenditur ad ius futurum ex causa de futuro, non habente spem probabilem de præsenti.* La segunda, porq̃ toda renuncia es *abdicativa iuris, quod quis habet. D. Olea tit. 1. quæst. 2. latissimè ex num. 13.* y por tanto presupone tenerle el que la haze. *Gratian. decis. 3. ex num. 8.* por quanto toda privacion supone habito: *Vnde nemo privatur, nisi priùs habuerit id, quo privatus fuit. l. Decem. de verb. oblig. l. Non potest videri. de reg. Iur.* ibi: *Non potest videri desiisse habere, qui nunquàm habuit. Menoch. consf. 71. num. 1. Surd. de alim. tit. 7. quæst. 23. Scat. de comerc. §. 2. glos. 6. n. 89.*

68. Y con mayor razon procede esta restriccion en el caso especifico de fideicommisso, como lo es el de este pleyto; porque en la renuncia, *quantumcumque vniversali,*

no se comprehenden, ni pueden, bienes prohibidos de enagenar. *D. Larr. disp. 10. num. 14. Ciriac. controv. 283. ex num. 23. Gratian. discep. 554. num. 27. & 28. Rox. de incomp. part. 7. cap. 5. ex num. 66. & ibi Aguila.* Y procede, aunq̃ aquellos, â cuyo favor se haze, sean, â quienes competan los bienes del fideicommisso *sine facto, & ministerio renuntiantis, eius post mortem. l. Sequens quæstio. de leg. 2. Pereg. de fideicom. art. 6. num. 16. Merl. de leg. lib. 3. tit. 2. quæst. 19. num. 3. Ciriac. controv. 283. num. 31. Gratian. d. discep. 554. num. 26.* Y es la razon; porque el que la haze, es visto renuncia lo que suyo es tan solamente, y no lo siendo los bienes sujetos â restitucion por fideicommisso: *Inde est, quòd de eorum renuntiatione non cogitat. latè Vrceol. consf. forensf. cap. 45. cum pluribus ex num. 23.*

69. Ademàs de que *ex alio capite* tambien se excluye la afectada renuncia; porque para valerse de ella, ô atienden los menores al tiempo, que dicha Religiosa otorgò la de sus legitimas, ô al en que se verificò ser vltima posseedora: Si â lo primero, ya queda excluida por lo expuesto num. anteced. Si â lo segundo, *extra* de quedar ya probado al numero 66. no comprehenderse en la renuncia los bienes, que *ex nova causa* adquiere el q̃ la otorga; es de advertir, que quando esta supervino, conviene â saber, la qualidad de vltima posseedora en dicha Religiosa, y por ella la libertad de los bienes de este vinculo, fue en tiempo, en que ya era professa, y por tanto los adquiriò su Convento. *Quia quidquid Monachus acquirit, Monasterio acquirit. cap. Abbates. 18. quæst. 2. l. Deo nobis. Cod. de Episc. & Cler. Font. decisf. 226. ex num. 8. Molin. de Iust. disp. 140. per tot. & præcipuè num. 19. Sper. decisf. 153. per tot.*

70. Y vltimamente, para que sin linage de duda quede excluida en el todo la pretextada renuncia, se haze presente tambien, que en el numero 4. haze el Fundador el primero llamamiento para el goze de este vinculo en Doña Maria Pares su Madre, y en Doña Ana Maria Campi su hermana, para que la primera goze dos quintas partes, y las otras tres la segunda; y q̃ por muerte de qualquiera de las dos succeda la otra en la parte, q̃ le tocaba, gozãdo enteramente por los dias de su vida de todos los frutos de dicho vinculo. Y al num. 13. consta, que dicha Doña

ña Maria muriò en el año de 649. por cuya muerte quedò gozando todo este vinculo dicha D. Ana Maria Campi hasta en el de 660. en que muriò: De que se ajusta, que dicha Religiosa en 8. de Abril de dicho año de 49. en que al numero 14. consta otorgò la renuncia de sus legitimas, estando para professar, no pudo por ella darle â dicha Doña Ana Maria Campi su Tia, lo que esta misma ya tenia adquirido plenissimamente por la clausula de la fundacion del vinculo, y reservò en sì la misma Religiosa, para en llegando el caso de suceder en èl. Conque queda completa por todos respectos la reflexion, que se ofreciò hazer sobre la entidad de esta, que se dize renuncia.

71. Tambien de oficio la prensa ofrece su golpe â la renuncia; para lo qual supone, que al numero 15. consta, que en 25. de Junio de 647. tiempo, en que el Fundador otorgò su testamento, vivia el Capitan Fernando Ortìz Padre de dicha Religiosa, â quien prohibe, *que ni por esta, ni sus hermanas administre el vinculo; ni el legado de los* 4Ꝟ500. *ducados, que les haze, de* 1Ꝟ500. *â cada vna.* Y tambien al numero 14. consta, que en 8. de Abril de 649. dia del otorgamiento de la renuncia, era vivo dicho Capitan Fernando Ortìz, pues en ella dize la Religiosa: *Otorga â favor de su Tia la renuncia de sus legitimas, assi Materna, en que avia sucedido, como la Paterna, en que podia suceder.*

72. De cuyas dos clausulas se ajusta la supervivencia del Padre de dicha Religiosa al tiempo del otorgamiento de la renuncia de esta, y que por ella en el todo contuvo evidente nulidad; pues por lo respectivo â la de legitima Paterna, *tamquam viventis, & non consentientis*, es notoria la nulidad. *l. fin. C. de pact.* ibi: *Sed nobis omnes huiusmodi pactiones odiosæ videntur, & plenæ tristissimi, & periculosi eventus; quare enim, quodam vivente, & ignorante, de rebus suis quidam paciscentes conveniunt? Secundùm veteres itaque regulas sancimus omnimodò huiusmodi pacta, quæ contra bonos mores inita sunt, repelli, & nihil ex his pactionibus observari; nisi ipse fortè, de cuius hæreditate pactum est, voluntatem suam eis accommodaverit, & in ea vsque extremum vitæ spatium perseveraverit. l. 13. tit. 5. part. 5. cap. 2. de concess. præb. comprobant. Gom. l. 22. Taur. num. 30. Thom. Sanch. in præcep. decal. tom. 2. lib. 7. cap. 2. per tot. vbi num. 42. sic refert: Filiam*

renun-

*renuntiantem in manibus Patris succesſioni Paternæ, Maternæ, & Avitæ, renuntiare quidem validè, quoad Paternam, in qua eſt conſenſus Patris modò interveniat iuramentum iuxta cap. Quàmvis pactum. de pact. in 6. non autem quoad alias hæreditates, in quibus deeſt conſenſus Matris, & Avorum, de quorum hæreditate agitur: Capon. tom. 3. diſcep. 216. num. 50. D. Caſtill. lib. 3. cap. 9. per tot. vbi num. 23. ita refert: Pactum prædictum manifeſtam in ſe turpitudinem continere, eſſeque contra bonos mores naturales, ſimiliterque contra ius divinum, naturale, gentium, canonicum, & civile, nullamque obligationem etiam naturalem producere, & conſequenter nec in conſcientia obligare. Barb. in collect. ad d. l. fin. C. de pact. Roſa. conſult. 64. n. 5. & 10. Carl. in Apolog. contra deciſ. 87. Rovit. num. 13.* En donde dize, que no ſolo procede eſta prohibicion por la contingencia de inſidiar la muerte, ſino por la torpeza de aquel, que ſumamente ambicioſo anticipa la enagenacion de bienes, â que podrà tener derecho deſpues de la muerte, de quien los goza.

73. Por lo reſpectivo â la legitima Materna tambien procede de notorio la nulidad de la renuncia; porque ſegun Derecho el hijo exiſtente en la patria poteſtad adquiere en los bienes adventicios la propriedad para sì, y para ſu Padre el vſufructo. *l. Cùm oportet. & l. fin. Cod. de bon. quæ liber.* y lo comprueban *Pinel. in l. 1. C. de bon. Mater. part. 1. ex num. 9. Font. de pact. clauſ. 4. gloſ. 7. part. 3. num. 10. Paſcal. de virib. patriæ poteſt. part. 1. cap. 3. ex num. 31. D. Caſtill. de vſufruct. cap. 3. ex num. 2. Sanch. in præcep. decal. lib. 7. cap. 13. num. 24. D. Olea tit. 2. q. 6. n. 16.*

74. Y en quanto â que la legitima Materna ſean bienes adventicios ſe prueba *ex l. 1. C. de bon. quæ liber.* y de la 5. *tit. 17. part. 4.* y lo comprueban *Gom. in l. 48. Taur. num. 1. Sanch. & D. Caſtill. vbi ſuprà.* Y la cauſa de la adquiſicion de eſte vſufructo es la patria poteſtad, *iuxta. §. Igitur liberi veſtri. inſt. per quas perſon. nobis acquir. d. l. 1. Cod. de bon. Mater. Fontan. d. loc. num. 11. 12. & 49. Pinel. in robrica Cod. de bon. Mater. part. 2. in princ. D. Caſtill. de vſufruct. d. cap. 3. num. 8.*

75. Cuya adquiſicion de vſufructo, que permanece en el Padre por todo el tiempo de ſu vida, aunque el hijo profeſſe en Religion, como aſsi con muchos, que cita, lo comprueba *Cortiad. deciſ. 124. num. 49.* impide al hijo la



ena-

enagenacion de la propriedad de los bienes adventicios; *tex. in l. fin. §. Filiis. C. de bon. quæ liber.* ibi: *Filiis autem familias in iis dumtaxat casibus, in quibus vsufructus apud Parentes constitutus est, donec Parentes vivunt, nec de iisdē rebus testari permittimus, neque citra voluntatē eorum, quorum in potestate sunt, vlla licentia eis concedenda, dominium rei ad eos pertinentis alienare, vel hypothecæ titulo dare, vel pignori assignare. Melius enim est coarctare iuveniles calores, nè cupidini dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium. Comprobant Gom. l. 48. Taur. num. 7. & tom. 2. cap. 15. num. 9. Sanch. de matrim. lib. 6. disp. 39. num. 7. Gratian. discep. 781. num. 1. Carl. tit. 3. disp. 20. n. 6. D. Salgad. de reg. 4. part. cap. 8. ex num. 234. D. Olea d. tit. 2. quæst. 6. num. 16.* Y en tanto grado procede la prohibicion de esta enagenacion, que no la afianza el juramento. *Ita Gratian d. cap. 781. num. 3. Gom. d. cap. 15. num. 10. vt ibi Ayllon.* Y es la razon, porque el juramento no tiene fuerza de tal en perjuycio de tercero, *text. in cap. Cùm contingat. de iureiur. & in cap. Quamvis pactum. de pactis. in 6. comprobant. D. Covar. de sponf. part. 2. cap. 7. §. 1. num. 3. Cancer. 1. part. cap. 8. num. 64. Sanch. in precep. decal. lib. 3. cap. 9. num. 38.* y verificandole este en el Padre, â cuyo favor es hecha la prohibicion, no puede el hijo sin su consentimiento enagenar, ni con juramento, dichos bienes. Y tambien por razon de que al hijo de familias le prohibe la ley la administracion de sus bienes adventicios *ad instar prodigi, & pupilli,* â quien no obliga el juramento, *quasi non repræsentet eum sonorum morum,* como lo notan los Autores, *in l. fin. d. §. Filiis autem. C. de bon. quæ liber.* que refiere, y sigue *Grat. d. cap. 781. n. 3.*

76. De que se ajusta, que estando al tiempo de la profession dicha Doña Juana Campi en la patria potestad: *Quia non Religionis ingressus, sed professio eam dirimit. Gom. in d. l. 48. Taur. ex num. 8. & 1. tom. var. cap. 9. n. 10: Sanch. in præcep. decal. lib. 5. cap. 5. num. 29.* ibi: *Quarta professionis prærogativa est, vt per eam filius familias â patria potestate liberetur. D. Valenz. consf. 5. num. 15. D. Covar. cap. 9. de testam. num. 5. Fermos. cap: In præsentia. de probat. quæst. 4. num. 4. Barb. in l. Deo nobis. C. de Episc. & Cler. ex num. 8. & de Iur. vniv. Eccl. lib. 1. cap. 42. num. 201.* ibi: *Per professionem enim filius familias â patria potestate liberatur.* Por tanto fue

nu-

nula tambien la renuncia de la legitima Materna, pues tenia en ella Don Francisco Ortiz su Padre el vsufructo. Y asimismo lo fue respecto â los bienes de este vinculo; porque dicha Religiosa reservò el Derecho de gozarle por los dias de su vida, y como vâ expuesto num. 68. y 69. la libertad de ellos se verificò despues de su profession, y por consiguiente los adquiriò su Convento: conque no pudo comprehender la renuncia bienes algunos de dicha Religiosa Doña Juana Campi en favor de su Tia por las nulidades, que contuvo.

77. En cuyo caso la susodicha retuvo en sì todos los derechos, assi de la herencia Materna, *tempore renuntiationis iam sibi quæsita*, como los que entonces le pertenecian â la Paterna; y tambien â los del vinculo, y de otros qualesquier, que se pretenda aver comprehendido la generalidad de la renuncia; porque segun legal disposicion: *Quando ex nullitate actus non transfertur dominium, ipsum remanet penes alienantem, vel renuntiantem. l. 20. ff. ex quib. caus. maior. Neque enim intelligitur amissum, quod ablatum alteri non est: Vnde succedit regula, quòd primus dominus non perdit dominium, nisi alteri acquiratur; & altera, scilicet: quod â nemine quæritur, â nemine perditur. Gom. l. 45. Taur. num. 24. D. Salgad. in Labyr. part. 1. cap. 14. num. 45.* ibi: *Quando ius in alium ceditur, & transfertur, interim dum ei non acquiritur, puta, iuris impedimento, vel prohibitione, remanet penes transferentem. Barb. vot. 30. num. 40. & de Iur. Eccles. lib. 1. cap. 39. §. 3. â num. 40. D. Olea tit. 6. quæst. 10. num. 69.*

78. Y se ajusta de lo dicho, que todos estos derechos, como permanentes en dicha Religiosa, passaron por su profession al Convento: *Text. in auth. Nunc autem. C. de Episc. & Cler.* ibi: *Nunc autem, cùm Monachus factus est, hoc ipso suas res omnes obtulisse Monasterio videtur, si priùs testatus non sit. Comprobant. Molin. de Iust. disp. 140. num. 3.* ibi: *Eo ipso, quòd quis in eiusmodi Monasteriis ritè profitetur, bona omnia ipsius, de quibus ante professionem saltèm per vltimam voluntatem non disposuerat, pertinent ad Monasterium, non solùm quoad proprietatem, sed etiam quoad possessionem. Fermos. d. cap. In præsentia. de probat. quæst. 4. ex n. 9. Barb. in auth. Ingressi. C. de Sacros. Eccles. num. 23.*

79. Con la exclusion de esta renuncia, y de la heren-

cia

cia de Doña Josepha Ortìz Campi, que por representacion de su Padre afectan los menores pertenecerles, y con la implicacion de ella con la cesion de los hijos de Don Juan Baptista de Viera, fundamentos, conque llenan su demanda, se haze notorio, quedar esta destruida en el todo, por convencidos aquellos, *argum. text. in cap. Qualiter, & quando. de accus.* ibi : *Nè concussis columnis, corruat ædificium.* Y de este decaimiento resalta verificado en favor del Convento el derecho â la sucesion de los bienes de dicha Doña Josepha, por lo deducido, y puntualmente probado â los num. 55. y 56. y tambien la pertenencia de todo lo que dicha Religiosa pretendiò renunciar en favor de su Tia Doña Ana, por la notoria nulidad de aquella renuncia: y por consiguiente, que este, y no otro efecto deberà produzir la demanda de los menores.

80. Por lo qual bien pudiera el Convento, *semoto titulo, quo iuvatur, scilicet,* heredero de su Religiosa Doña Juana Campi, excluir â dichos menores, actores en esta instancia; porque hallandose en la possession de estos bienes al tiempo, que le demandan, le basta, como reo, para ser absuelto, que el actor no aya probado su intencion: *Ita tex. in l. fin. C. de rei vindicat.* ibi : *Res alienas possidens, licèt iustam retinendi causam nullam habeat, non nisi suam intentionem implenti, restituere cogitur. §. Commodum. Inst. de interd.* ibi : *Commodum autem possidendi in eo est, quòd etiam si eius res non sit, qui possidet, si modò actor non potuerit, suam esse, probare, remanet in suo loco possessio ; propter quam causam, cùm obscura sunt vtriusque iura, contra petitorem iudicari solet. cap. vltim. §. fin. de iureiur.* ibi : *Sanè si actor omnino in probatione defecerit, reus debet, etsi nihil præstiterit, obtinere. l. 28. tit. 2. part. 3.* ibi : *Prò muy grande nasce à los tenedores de las cosas, quier las tengan con Derecho, ò non : cà maguer los que ge las demandassen, dixessen, que eran suyas, si lo non pudiessen probar, que les pertenecia el señorio de ellas, siempre finca la tenencia en aquellos, que las tienen ; maguer non muestren ningun Derecho, que han para tenerlas. & ibi D. Lopez. comprobant. Menoch. de adipisc. rem. 4. n. 595. & cons. 501. n. 20. Barb. in l. Si alienam. solut. Matri. n. 5. Masc. conc. 36. n. 22. & in 24.* Pondera proceder esta doctrina, aunque conste del ningun Derecho del reo por su propria confession. *Cancer. lib. 2.*

*cap.*

*cap. 16. num. 124. D. Castill. lib. 7. cap. 7. num. 4. Barb. axiom. 182. num. 5. vbi concludit, referens, quòd qui possidet, dicitur beatus.*

81. Debiendo pues los menores fundar su intencion en su proprio Derecho, y no en pretender excluir el de el reo convenido, segun assi lo afirma el Sr. *Castill. de tertiis. cap. 7. ex num. 3. & 4.* ibi: *Intentio actoris fundari debet in iure residente in actore, non in exclusione rei. Barb. in cap. 25. de rescrip. num. 3. D. Vela. diss. 46. num. 5. Ciriac. controv. 236. num. 2.* y al 3. dize: *Et ideò reus potest excipere contra actorem, tu agis sine interesse, & quoad te liberas ædes habeo.* Se haze por tanto mas extraño, que estos, no teniendo probada su demanda, se incluyan en pretender refutar el Derecho del Convento con diferentes objecciones, â que distinta, y consiguientemente se darà puntual satisfaccion.

82. Y aunq̃ bien pudiera excusarla el Convento, por lo que queda dicho num. anteced. no obstante, para que la taciturnidad no irrogue consentimiento en lo que contra su Derecho se objecta por los menores con tan voluntaria impropriedad, *ad tradita per D. Salgad. in Labyr. 3. p. cap. 2. num. 68.* ibi: *Non opponens contra asseverata in iudicio per partem, videtur consentire, & confiteri.* Por evadirse aun de este escrupulo, elidirà el Convento tan aparentes objecciones.

83. Es la primera: *Aver sido vna vsurpacion la possession, que de todos los bienes de este vinculo obtuvo dicha Religiosa.* Y â ella se satisface conque al num. 13. consta, que dicha possession fue judicial, y que en este caso por aquella solemnidad se haze indecente se acrimine de vsurpacion. *Iuxta l. 11. ff. de acquir. poss.* ibi: *Iustè possidet, qui, autore Prætore, possidet.* Y lo exorna, y comprueba con muchos, que refiere, y sigue el Sr. *Salgad. in Labyr. part. 2. cap. 22. num. 74. D. Solorz. in polit. lib. 2. cap. 2.*

84. La segunda: *Que dicha possession fue sin perjuycio, y que por tanto no les perjudica.* A que se responde ser cierto contuvo esta clausula, como tambien ser contra Derecho el que, ella mediante, no les perjudique â los menores; porque, ô consideran estos bienes al tiempo de aquella possession todavia sujetos â la vinculacion, ô libres de ella: Si lo primero, la *l. 9. tit. 7. lib. 5. Recop.* señala para su con-

 tra-

tradiccion el espacio de seis meses solamente, y que passados, no pueda contenderse sobre la tal possession; con cuya ley procede assi en su *gloss. Azev. num. 3. & D. Molin. lib. 3. cap. 13. ex num. 56.* Si lo segundo, es decision de la *l. 3. tit. 15. lib. 4. Recop.* que despues de año, y dia de averse tomado la possession entre presentes en bienes rayzes, queda prescripta, ê incontrovertible, teniendo el posseedor titulo, y buena fee; y lo comprueban *Azev. Gutier. & D. Covar.* citados por *Gom. Bay. in prax. part. 3. lib. 1. cap. 24. n. 127. Villad. polit. in form. libell. num. 151. vers. Y esto procede.* de que resulta, que concurriendo al tiempo de dicha possession la presencia en esta Ciudad, como siempre vezino de ella, del dicho Don Andrès de Silva; y tambien el titulo, y buena fee de dicha Religiosa, que le assistìa assi por la fundacion del vinculo, como por la autoridad judicial, conque tomò la possession, *ad tradita per D. Salg. d. 2. part. cap. 22. ex num.* 74. como quiera, que dichos menores consideren estos bienes, quedò la possession de ellos tomada en el año de 670. prescripta al año, y dia siguiente, y por tanto les perjudica; y mucho mas bien, quando esta contradiccion se mueven â hazerla en el de 700. 30. años despues de averla tomado judicialmente dicha Religiosa.

85. La tercera: *Que contuvo nulidad, por no averse citado â Don Andrès de Silva su Padre.* Y esta se elide, conque segun disposicion legal, para entrar en la possession de bienes vacantes al tiempo de ella, no se requiere citacion general, ni particular, *D. Salgad. de retent. 2. part. cap. 34. num. 92.* ibi: *Et quamvis, possessione vacante, & â nemine occupata, Iudex non teneatur aliquem citare. D. Castill. lib. 3. cap. 24. ex num. 61.* ibi: *Est tamen in hoc differentia, an scilicet res sint vacuæ, vel possideantur ab alio, quia citatio non requiritur in immissione, quæ fit virtute legis finalis. Cod. de edict. Divi Adrian. sed summariè proceditur, quando possessio est vacans.* Y estandolo las quatro partes de este vinculo por muerte de dicha Doña Josepha, no fue precisa la citacion de dicho Don Andrès, ni de otro alguno, para la possession judicial, que de ellas tomò dicha Religiosa, que entonces ya posseìa la otra quinta parte, con la que se consolidaron, segun la voluntad del Fundador; y por consiguiente no

con-

contuvo nulidad, antes si la huviera en lo contrario por redundante, segun Derecho, estylo, y practica.

86. La quarta: *Que el animo del Fundador fue, excluir de la sucesion de este vinculo à la que fuesse Religiosa, y que por tanto nunca pudo por su estado ser posseedora del vinculo dicha Doña Juana.* La qual se evacua, conque nada obstàra, que el animo del Fundador fuesse el que se afecta, si por las clausulas de la fundacion expressamente la llamàra; porque segun Derecho la voluntad, no comprehendida en la disposicion, es de ningun efecto. *l.* 46. *ff. de hæred. inst. & l. Iubemus. C. de testam. D. Molin. lib.* 1. *cap.* 4. *ex num.* 6. ibi: *Voluntas namque illa, quæ non transit in dispositionem, nullius effectus esse reputatur. D. Castill. lib.* 4. *cap.* 11. *per tot. vbi num.* 3. *Non sufficit, testatorem aliquid voluisse, nisi disposuerit, nec etiam esse sufficiens aliquid in intentione haberi, nisi id etiam sit in dispositione.* Y la razon expone al num. 4. *Quia propositum in mente retentum, nihil operatur, nec accommodatur actibus hominum. l. Si repetendi. C. de condit. ob caus.* y la concordante 46. *tit.* 14. *part.* 5. *ex vers. Mas si quando. & ibi D. Lop. Barb. in d. l. Si repetendi. num.* 3.

87. Ni por lo dicho en el num. anteced. se entienda assentir el Convento, à que el animo del Fundador fue tal, qual dizen los menores; porque si estos pudieron penetrarle, no puede aquel adelantarse â tanto, por lo dificil de fondearse vn interior: y por tanto *fertur communiter, quòd de occultis non se intromittit Iudex terrenus, sed Cælestis, qui secretorum cognitor, & Iudex est. Cap. erubescant. distinct.* 32. ibi: *De manifestis quidem loquimur, secretorum autem cognitor Deus, & Iudex est. D. Greg. Lop. in proœm. part.* 4. *vers. Manifiestos. D. Castill. lib.* 2. *cap.* 4. *num.* 60. ibi: *De mente hominis nullum certum est testimonium, quia soli Deo nota est; ideò magis inhærendum verbis certis, quàm menti imaginariæ.*

88. Mas que ni aun tal animo el Fundador tuviesse, los mismos menores lo confiessan en su penultima alegacion med. 3. ibi: *Que aunque es cierto, que la vltima, que muriò, de las tres sobrinas del Fundador,* QVE SE COMPREHENDIERON EN EL VLTIMO LLAMAMIENTO, FVE DOÑA JVANA. Y aunque assi no lo confessàran, fuera bastante para esta justificacion el llamamiento del num. 5. ibi: *Que la quinta parte la aya, y goze la dicha Doña Juana,* SI FVERE MONJA PROFESSA. Cuyo lla-

llamamiento expresso de Religiosa haze violentà la objeccion de imaginaria en el animo del Fundador, para excluir la que Religiosa fuesse, y no ser necessario, ni poder tener lugar conjeturas; para conocerse la voluntad expressa; porque segun Derecho lo expresso haze cessàr lo tacito. *D. Castill. lib. 4. cap. 17. num. 43. & lib. 3. cap. 15. num. 22.* ibi: *Exclusio namque non debet subintelligi, quæ in verbis dispositionis non reperitur expressa, maximè contra eos, qui antea, atque in eadem dispositione vocantur expressim. D. Solorz. tom. 2. lib. 1. cap. 17. ex num. 25.*

89. Por lo qual parece mas verosimil, como tambien facil de persuadir, que si el animo del Fundador fuera excluir â Doña Juana por razon de Religiosa de la sucession de este vinculo, expressamente lo huviera dicho, como expressamente la llamò; por lo que se excluye, y haze ser voluntaria la conjetura del animo contrario à lo animosamente expresso, *ad tex. in l. 7. ff. de suppellect. leg. §. 2.* ibi: *Nam quorsum nomina, nisi vt demonstrarent voluntatem dicentis? Equidem non arbitror, quemquàm dicere, quod non sentiret, vt maximè nomine vsus sit, quo id appellari solet; nam vocis ministerio vtimur: Cæterùm nemo existimandus est dixisse, quod non mente agitaverit. l. Vnic. §. Vbi autem. C. de caduc. toll.* ibi: *Nam si contrarium volebat, nulla erat difficultas coniunctim ea disponere. & cap. Inter corporalia. de transl. Episc.* ibi: *Vnde si circa translationem idem fieri voluisset, quod de cessione dixerat, & de translatione poterat expressisse: & quod non est Sanctorum Patrum decreto Sancitum, superstitiosis non est adinventionibus præsumendum. & Cap. ad Audientiam. de decim. Nam si intelligeremus tantùmodo de novalibus, vbi ponimus de laboribus, de novalibus poneremus.* Y con muchos lo cōprueba *Barb. ad d. cap. Inter corporalia. n. 14.*

90. Y aun mas se excluye esta temeraria conjetura por la clausula de la fundacion num. 7. ibi: *Es mi voluntad, que si llegado el caso de suceder en este vinculo, ò estandolo posseyendo las dichas tres hermanas, dos, ô vna de ellas quisiere tomar estado de Religiosa, y no se hallare con caudal suficiente para el dote; permito, y quiero, que dexando por lo menos en el dicho vinculo mil rls. de renta para cada vna, para su mejor passar, que lo demàs, que le corresponde de principal â las demàs partes de renta, que tuviere en este vinculo, la que se metiere Monja, lo puede vender, y traspassar, deshaziendo el dicho vinculo en su parte, como dicho*

es,

*es, para este efecto.* Luego mal puede sèr el animo de el Fundador excluir de la sucession de este vinculo â la que fuere Religiosa, quando, para que lo pueda ser, le permite le deshaga para su propria dotacion.

91. La quinta: *Fomentarse mas la exclusion de Religiosa con la clausula, en que previno: Que si lo fuesse Doña Juana, no pudiesse gozar mas de vna quinta parte, quedando â beneficio de las otras dos seglares las quatro quintas partes por mitad, heredandose mutuamente la vna â la otra, como tambien la quinta parte caso, que premuriesse dicha Doña Juana.* Esta clausula (*vt iacet*) respecto â q̃ no la ay en la fundacion de este vinculo, correrà por obra posthuma, que es la satisfaccion mas modesta, â que debe ceñirse el Convento, y no â la condigna acrimonia, que por sentencia de San Augustin contiene el *cap.* 1. *de crim. fals.* ibi: *Falsidicus testis tribus personis est obnoxius: Primùm Deo, cuius præsentiam contemnit: Inde Iudici, quem mentiendo fallit: Postremò innocenti, quem falsò testimonio lædit. Vterque reus est, & qui veritatem occultat, & qui mendacium dicit.* Y el no aver tal clausula se ajusta del thenor de las comprehendidas ex num. 4. vsque in 8. sin que la fundacion contenga otra alguna.

92. Con la fabrica de esta clausula (â fin de trobar con ella la del num. 5.) afirman los menores, que Doña Juana por tal Religiosa quedò excluida de la sucession de este vinculo; y assimismo, que la substitucion reciproca la restringiò el Fundador tan solamente para entre las dos sobrinas seglares Doña Raphaela, y Doña Josepha. Y en quanto â lo primero, ya queda abundantemente satisfecho *ex num.* 86. *vsque in* 90. Y en quanto â lo segundo se convence lo vno por la generalmente hecha entre todas tres sobrinas en la clausula del num. 4. *prope medium,* ibi: *Y si alguna de ellas muriere antes, ù despues de succeder en este vinculo la dicha Doña Feliciana Campi, es mi voluntad, que la parte, que â la tal mi sobrina muerta perteneciere, lo ayan, y lleven sus hermanas, que quedaren vivas, por iguales partes; y si las muertas fueren dos, la que quedàre herede sus partes.* Segun cuyo cõtexto, y el de considerar el Fundador ya entonces Religiosa â Doña Juana, como expressa en la introducion de la clausula num. 6. no admite duda, que si al tiempo de la muerte de Doña Feliciana fallecieran tambien Doña Raphae-

 la,

la, y Doña Josepha, fuera entonces de todo este vinculo successora dicha Religiosa Doña Juana, en fuerza de aquella generalmente reciproca substitucion: Luego tambien en ella fue comprehendida dicha Religiosa.

93. Lo otro, por lo literal de la clausula num. 6. ibi: *Heredandose las vnas à las otras con igualdad, la parte de las muertas en las vivas.* Confusos los menores con la expression de esta general substitucion reciproca, dizen aver de proceder para en el caso, de que todas tres hermanas fuessen seglares, ô Religiosas todas tres: Y este efugio es violento, lo primero à la misma clausula, la que, siendo vn ablativo absoluto, contiene condicion segun Derecho, *l. à testatore. ff. de cond. & dem. latissimè. D. Vela diss. 38. num.* 70. Y verificandose esta con la muerte de alguna de dichas tres sobrinas en qualquier de sus estados, por ella se haze perfecta la disposicion de este ablativo, y se ajusta lo violento.

94. Lo segundo, por lo que de tal le califica la clausula del num. 7. por la que el Fundador permite deshazer el vinculo en las partes, que gozàre la que pretendiere entrar en Religion, no teniendo para su dote, reservando de ellas hasta mil reales de renta, y prosigue, ibi: *Y los mil reales mas, ô menos, que le quedaren de renta en el dicho vinculo para su mejor passar, por su muerte se repartan entre las dichas sus hermanas con la igualdad, que queda referido.* Luego segun esta clausula no es precisso, que ayan de ser todas seglares, ô todas Religiosas, para que llanamente, y sin reparo corra la general reciproca substitucion.

95. Lo tercero, y vltimo, que eleva lo violento del efugio, es, el no adaptarse congruente razon en el Fundador, para concretarle la generalidad de dicha substitucion al caso solo de seglares todas, ô todas Religiosas; porque segun Derecho la voluntad del testador se ha de commensurar con la razon, que es visto moverle à lo que dispone. *Iuxta l. Cùm Pater. §. Dulcissimis. ff. de legat. 2. Menoch. cons. 998. num. 12. Fusar. de substit. quæst. 480. num. 37. Saminiat. controv. 86. num. 26.* De todo lo qual se ajusta la turbacion de los menores, imaginando animo tan impio en el Fundador, tanto para excluir de la sucession de este vinculo à la que fuesse Religiosa, quanto para sin razon, y con-

contra la expresion de las clausulas de la fundacion, restringir lo general de la substitucion al solo caso de seglares todas, ô todas Religiosas. *Ad tradita per Sperell. decis.* 153. *num.* 5. ibi: *Profectò non potest, salvo pudore, dici, vt quicquam in præiudicium salutis æternæ disposuerit: credendum est itaque, talem fuisse testatoris mentem, qualem lex ipsa interpretatur. Gutier. can. lib.* 1. *cap.* 32. *ex num.* 4.

96. Se lleva dicho al num. 92. ser la fabrica de la clausula del 91. para trobar con ella la del num. 5. y esto se ajusta, asi del material diverso de las palabras de vna, y otra, que lo prolixo haze irrepetibles, como del distinto significado; pues la del num. 5. verdaderamente copiada de la fundacion, en la asignacion, que contiene, de partes del vinculo, es para explicar alli el Fundador providencia congruente al estado de cada vna de dichas tres sobrinas; y por tanto considerando ya entonces en Religion â Doña Juana, solo le asigna la quinta parte de lo que el vinculo valiere en cada vn año, y dos quintas partes â Doña Raphaela, y las otras dos â Doña Josepha, que como existentes en el siglo, tenia presente el Fundador, necesitaban de mayor congrua para su decente sustentacion.

97. Lo qual con evidencia comprueba la clausula del num. 6. en donde, aunque en la del num. 5. dexa dicho el Fundador, que Doña Raphaela, y Doña Josepha goze cada vna dos quintas partes, expone ser declaracion, que si de las dichas dos sobrinas vltimas, que entonces eran seglares, tomàre estado de Religiosa alguna de ellas, no goze el tiempo, que lo fuere, mas de vna quinta parte; y lo demàs, que son tres quintas partes, lo lleve, y goze la que quedàre seglar: conque la clausula del num. 5. tiene la inteligencia, que và referida, y le dà el Fundador en la declaracion, que de ella haze en la del num. 6. y por vna, y otra queda comprobado lo expresso de la voluntad del Fundador, en quanto â que aquella asignacion de partes del vinculo fue solo provisional â proporcion del estado de cada vna de dichas sus tres sobrinas, y no llamamiento directo para la sucesion, que es la troba, â que se dirige la clausula posthuma del num. 91.

98. Como las clausulas mismas de la fundacion tan claramente deciden la controversia de la general substitucion

cion en la forma, y modo, que van referidas, sin admitir otro, que â ellas no sea violento, pues solo consiste, en sì el Fundador hizo, ô no general reciproca substitucion entre dichas sus tres sobrinas; por tanto para afirmativamente decidirla, como asi se haze, ha parecido conveniente, valerse solo de ellas mismas, sin recurrir â otro fundamento de Derecho, siguiendo la maxima de *Senec. de benefic. lib. 3. cap. 7. illic: Vbi fecisse, aut non fecisse pronuntiandum est, ibi prolatis cautionibus controversia tollitur.*

*99.* Desde el num. 83. ha trabajado el Convento en elidir las aparentes objecciones, de que contra su notorio Derecho se pretenden valer los menores, y aviendolo conseguido tan â satisfacion plena de la verdad, y la razon, tiene por demàs valerse del principio de Derecho, que tan comunmente dispone, que en materia dudosa se ha de favorecer â la Iglesia, aun siendo actor en el juycio, y proceder asi por privilegio, y favor de la causa pia: *ita Tiraquell. de privil. piæ causæ. privil.* 94. ibi: *Et cùm res dubia videatur, in favorem Ecclesiæ est iudicandum. & Mat. de re crim. controv. 78. num. 67. Sperell. decis. 153. num. 22. & 45. Barb. in cap. Cùm sunt. de reg. iur. in 6. num. 4. D. Gonz. in cap. 26. de sent. & re iudicat.* Fundandose en la *l. Sunt personæ. ff. de Relig. & sumptib. funer.* ibi: *Nam summam esse rationem, quæ pro Religione facit.* Porque hallandose el Convento en el caso tan evidentemente claro, no debe hazer descenso al dudoso, en el que en fuerza de este privilegio tambien obtuviera.

## PRETENSIONES PARTICVLARES.

100. Para complemento de esta alegacion se ofreciò finalizarla con la evacuacion tambien de las particulares pretensiones, deducidas en este pleyto por dichos menores. Y es la primera de 489ꝟ349. mrs. que hazen 14ꝟ192. rls. como impuestos demàs por Doña Ana Maria Campi en la aplicacion de bienes â este vinculo, y que esta partida les pertenece por herederos de Doña Josepha Campi, â quien la avia cedido Juan Baptista de Viera heredero de dicha Doña Ana.

101. Cuya pretension se evacua por diferentes respectos: el primero, *per evidentiam facti*; pues consta al n. 9.

que

que despues de hecha aplicacion al vinculo de las casas calle de Abades: las de Triana: y Juro de Almoxarifazgo mayor de esta Ciudad, quedaron en poder de dicha Doña Ana 3q. 735ӆ151. mrs. que hazen 109ӆ563. reales, y 9. mrs. para imponerlos en renta â favor de este vinculo; â cuenta de cuya cantidad solo impuso, como consta num. 13. el tributo del monte Fideicommisso del Estado de Olivares, cuyo principal es de 62ӆ700. rls. y el tributo sobre los proprios de la Villa de Niebla de 44ӆ. rls. de principal, cuyas dos partidas suman la de 106ӆ700. que conferida con los 109ӆ563. rls. y 9. mrs. que quedaron en poder de dicha Doña Ana para imponer, restan contra la susodicha, y en favor del vinculo 2ӆ863. rls. y 9. mrs. cuyo verdadero hecho califica, que no huvo excesso de imposicion, antes si diminucion de ella; y esta reflexion debieran averla hecho los menores, para no demandar tan â bulto al Convento.

102. El segundo (siguiendo la evidencia del hecho mismo) constar al num. 11. y 12. que los 489ӆ349. mrs. por los que dicha Doña Ana, siendo vnica posseedora de este vinculo (y por tanto quedò indefenso) litigò, y se declarò pertenecerle por excesso de imposicion, se le adjudicaron en el tributo de 500ӆ. mrs. de principal sobre el monte Fideicommisso, que avia comprado la susodicha de Alonso Moreno. Y respecto â que este tributo no le possee el Convento, ni consta adjudicado al vinculo, mal se dirige la demanda de los menores sobre este imaginario excesso de imposicion contra el vinculo, ni sus bienes, *ad tradita cum multis per D. Olea tit. 1. quæst. 1. ex num. 65.* El tercero, y vltimo respecto: porque, como queda ajustado *ex num. 46. vsque in 56.* los menores, no aviendo Don Andrès de Silva su Padre aceptado la herencia de Doña Josepha Campi, ningun Derecho tienen â sus bienes: conque, aunque el tal excesso fuesse cierto, y â èl afectos los bienes, que por de este vinculo passaron al Convento, tampoco pudieran demandarle.

103. La segunda pretension de los menores se dirige contra la mitad del Juro sobre el Almoxarifazgo mayor de esta Ciudad, que dizen, perteneciò â dicha Doña Ana, como heredera de Doña Raphaela Pares su Tia: Y que este de-

derecho se comprehendiò en la cessiòn â favor de los su-
(35.) Fol. 357. sodichos en 22. de Enero de 704. (35.) hecha por los hi-
jos, y herederos de Juan Baptista de Viera, quien lo avia
sido de dicha Doña Ana.

104. Para cuya exclusion, y convencimiento se supo-
ne, que al num. 9. consta adjudicado al vinculo este Juro
integralmente, y pertenecer â dicha Doña Ana la mitad
de èl por la particion de los bienes de Doña Maria Pares su
Madre, â cuyo nombre, y de Doña Raphaela Pares herma-
nas avia corrido. Y la otra mitad, por recados, que dicha
Doña Ana avia de ser obligada â traer en favor del vincu-
lo. Y al num. 10. consta de la eviccion, y saneamiento de
la susodicha de todo este Juro â favor del dicho vinculo,
cuya obligacion transcendiò â los hijos, y herederos del
dicho Juan Baptista de Viera, como heredero, que fue de
dicha Doña Ana, y la tuvieron presente al tiempo de la
cessiòn, y renuncia hecha â dichos menores, en la que ex-
pressan, quedar por ella libres los bienes de su Padre como
heredero de dicha Doña Ana; y aviendola assi aceptado
los menores, en ellos existe este gravamen de eviccion, y
el de dar al Convento, posseedor legitimo de los bienes del
vinculo, y â quien pertenecen, los recados bastantes para
la legitimacion de este Juro, que es el todo de la obliga-
cion de dicha Doña Ana, â que estàn sujetos los menores
por la aceptacion de la cessiòn, *ad l. Cùm ab vno. ff. de legat.
2. l. Qui tutelam. ff. de testam. tut. l. 36. tit. 9. part. 6. Mier.
de maior. 2. part. quæst. 4. illat. 8. ex num. 65. D. Castill. lib. 5.
cap. 107. num. 68.* ibi: *Acceptatio namque regulariter sui natu-
ra facta intelligitur cum omnibus oneribus, & gravaminibus dispo-
sitionis, quæ acceptatur. D. Salgad. in Labyr. 2. part. cap. 6. num.
16.* ibi: *Quia acceptans actum, & dispositionem, cum omnibus suis
qualitatibus, insitis conditionibus, & oneribus acceptare intelligitur.*
De que se ajusta, que la cessiòn, y renuncia de los hijos de
Viera solo puede servir, para prendar â los menores al im-
plemento de la eviccion, saneamiento, y entrega de ins-
trumentos, para legitimar el Convento la pertenencia de
todo el Juro.

105. La tercera, y vltima pretension se reduce, â que
en la mitad, que de este Juro tocaba â dicha Doña Ana
como heredera de Doña Maria Pares su Madre, tambien
tenia

tenia parte dicha Doña Josepha Ortiz, segun constaba del instrumento por dicha Doña Ana otorgado en 27. de Junio de 652. (36.) Y separandose el Convento (por no necessitarlo) del Derecho de prescripcion adquirido en el transcurso de 70. años, en que el vinculo, y sus posseedores con tan justo titulo, y buena fee gozaron, y posseyeron el todo de este Juro, como perteneciente al vinculo; repite aqui, para elidir esta pretension, lo que dexa dicho *ex num.* 46. *vsque in* 56. con lo que tiene verificado, que los menores ningun derecho tienen, ni pueden representar contra bienes de dicha Doña Josepha, y se reproduce por evitar su repeticion. Y la obligacion tambien de eviccion, y saneamiento de dicha Doña Ana assi en quanto al Juro, como en quanto â las casas de Triana, de que consta â los num. 9. y 10. la que recayò en los menores por la aceptacion de la cession, y renuncia hecha â favor de estos por los hijos de Viera, vnico, y vniversal heredero de dicha Doña Ana. Con lo que queda completa la evacuacion, y convencimiento de las particulares pretensiones.

(36.) Fol. 363.

106. Y solo resta pendiente lo que del examen de ellas deduce el Convento en los 2U863. rls. y 9. mrs. de que por diminucion de imposicion quedò deudora al vinculo Doña Ana Campi, en cuya possession entrò dicha Religiosa, y en su nombre el Convento desde el año de 670. segun consta num. 13. cuya cantidad con los reditos desde aquel año hasta el presente importa mas de 800. ducados, como tambien los 12U545. reales, y 23. mrs. que importò el principal de 600. ducados de oro con los reditos hasta fin de Enero de 698. que sobre dichas casas de Triana, y despues de adjudicadas al vinculo sin este censo, justificò tener, y pertenecerle el Convento de Santa Maria de las Dueñas, quien de esta cantidad otorgò carta de pago en 8. de Marzo de aquel año, ante Jacinto de Medina Escrivano publico, y la perciviò de los 21U. reales, en que se remataron para el Sr. Arzobispo Don Jayme de Palafox, como se toca al num. 19. con relacion â la mas extensa del testimonio de autos de aquella venta, y remate judicial, que presentò el Convento al fol. que se cita al fin de dicho numero 19. cuyas dos partidas importan mas

de

de 21ʒ346. reales; los que assi contra dichos menores, como contra los hijos, y herederos de Viera, quien lo fue de Doña Ana Campi, y tambien contra quien posseyere los bienes de esta, y el tributo de los 500ʒ. mrs. de principal, que al num. 102. se dize, comprò de Alonso Moreno sobre el expressado monte Fideicommisso, tendrà presente este Convento, para demandarlos como caudal suyo; que es el fruto, que se saca del movimiento de las particulares pretensiones, cuyo beneficio agradece el Convento â los menores, que las excitaron.

107. Y asimismo la protexta, que al num. 22. hizo, para contextar la demanda de los menores; pues teniendo â su favor la sentencia difinitiva del num. 20. fue justa la instancia del Convento para no contextarla, por dirigirse â caso ya decidido, como lo fue: *Declararse vltima posseedora del vinculo dicha Religiosa: Libres, y alodiales los bienes; y el Convento su legitimo successor;* sin que *la reserva para en el juycio de propriedad*, enerve lo difinitivo de aquella providencia invariable por executoria, declarada assi de consentimiento de las partes, *ad l. fin. C. de re iudic.* ibi: *Gesta, quæ sunt translata in publica monumenta, habere volumus perpetuam firmitatem.* Y tambien porque la reserva solo tiene el respecto â lo no decidido, *ita Ciriac. controv. 283. num. 51. 57. & 58.* ibi: *Reservatio ita interpretari debet, nè præcedentia corrigat. Iul. Capon. discep. 332. ex num. 3. Noguer. alleg. 2. num. 20. & alleg. 25. num. 143. D. Castill. tom. 4. cap. 16. ex num. 28. D. Salg. in Labyr. 2. part. cap. 6. num. 66.* ibi: *Reservatio nihil operatur contra decisum in sententia; quia alias nihil decideret, si permitteretur nova controversia super deciso.* En tanto grado, q̃ ningun efecto obra, si nada se halla, en que pueda verificarse, y queda de ningun efecto. *Ciriac. d. controv. n. 48. & 49. Surd. decis. 205. num. 13. D. Castill. d. loc. num. 29. & Capon. d. discep. num. 4.* Por lo qual teniendo el Convento aquella executoria, y por ella, como tal successor, â su favor la pertenencia de dichos bienes, la declaracion de V. S. en esta instancia (que no contiene novedad) espera justamente serà su correlativo para mas complemento de aquel legitimo titulo.

108. Y vltimamente queda pendiente tambien la clausula del processo, que al num. 83. (*potiùs doloris, quàm liti-*

*litigantis impetu*) ſe recuerda ( *vt priùs delini, quàm eius veſtigium relinqui in foro admittatur*) ni deberà eſcandecer eſte ſentimiento del Convento à viſta del que en la *epiſt.* 61. expreſsò *S. Geronymo*, contra quien le vſurpaba el debido tratamiento de Presbytero, *declamans*, ibi: *Quis me degradavit!* Y la protexta de San Pablo *in epiſt.* 1. *ad Corinth.* ibi: *Bonum eſt mihi mori, quàm vt gloriam meam quis evacuet. Vnde Anaſtaſ. Germ. de Sacror. Immun. lib.* 2. *cap.* 10. *num.* 13. *ait: Colligere poſſumus, D. Paulum vehementer offenſum, cùm ſibi denegatur, quod honeſtate,, & iure debebatur.* Y el *Cap. Hadrianus.* 22. *diſt.* 63. declara por injuria el defecto de vrbanidad en el tratamiento, y haſta lo inſenſible mueſtra tambien ſu modo de quexa al golpe de vna voz eſtraña: *Saxa, & ſolitudines voci reſpondent. itaCicer. in orat. pro Arch. Poet. Quamobrem quidquid in hac allegatione mihi ſuſceptum eſt, id omne in forenſem, iuſtamque defenſionem præfati Conventus Religioſiſſimi ſuſcepiſſe confirmo.* S. S. T. S. D. C. Sevilla y Marzo 21. de 1722.

*Lic. D. Andrès Moran y Cifuentes.*